



“El Derecho de Alimentos y su Tutela Jurídica”

Autoras:

Br. Yanci Teresa Mercado Altamirano

Br. María Ivania Mercado Rodríguez

Tutora:

Msc. Fanny Carolina Reyes Castillo

DEDICATORIA

“...Porque para Dios no hay nada imposible...”

Isaías 1.37

Dedico mi trabajo monográfico:

A Dios, por ser el protagonista de la vida, ser la razón de mi existencia y ensueños, dador del don de entendimiento y la razón por los cuales podemos enriquecer nuestro intelecto y espíritu; por su amor incondicional, por ser mi motor y mi fortaleza a lo largo de este arduo camino.

A mi Madre, Ivania Adaluz Rodríguez Morgan, porque Madre solo hay una, y como ella ninguna. Se lo dedico con todo mi corazón, por el regalo de la vida, por ser madre, padre y amiga, por su amor incomparable y fuerza interminable, por su apoyo incondicional, por haberme enseñado el camino del bien y de los principios y valores morales, por acompañarme en mis triunfos y apoyarme en mis derrotas, por darme una carrera profesional y por la confianza depositada en mí; y finalmente, por haber recorrido conmigo el camino de realización de este trabajo.

A mi abuelito Fáber Rodríguez Muñoz, vivo ejemplo del trabajo arduo, del esfuerzo y dedicación, por brindarme su amor incondicional y apoyo y por tenerme presente en sus oraciones; y a mi entrañable abuelita María Isabel Morgan (q.e.p.d), maravilloso ejemplo del amor, respeto, oración y servicio a los demás, por enseñarme el camino de la vida, por sus sabios consejos, por la calidez de sus abrazos, por las oraciones que hizo por mí, por haber estado siempre que la necesité y aunque actualmente no está presente físicamente, su corazón y su recuerdo siempre me acompañarán.

A mis hermanos, José Mauricio M. Rodríguez y Ada luz M. Rodríguez, sangre y sabia compartida; ambos por ser fuertes pilares en mi vida, por su amor de hermanos, por su apoyo incondicional en cada momento, por compartir sus vidas

conmigo y por estar presentes en los momentos más importantes de mi vida, en los felices y en los tristes y por acompañarme en otro momento tan importante de mi vida.

Y, a mi familia en general, regalo maravilloso de Dios, tesoro valioso de la vida, a la que amo de principio a fin, sin medida, porque donde sea que voy siempre seré parte de ella y ella será parte de mí, por ser una base importante en mi vida y por estar presentes siempre.

María Ivania Mercado Rodríguez

DEDICATORIA

Cuán grande son tus obras, oh jehová!

Muy profundo son tus pensamientos.

(Salmo 92:5)

Dedico el presente trabajo:

Primeramente, a Dios, por ser el guía de mi vida y la luz de mi camino, quien me ha dado la fuerza y la dicha suficiente de seguir adelante con mis metas y sueños. Por bendecirme y estar conmigo en todo momento sin desampararme, por los momentos de felicidad y amor con mi familia y amigos.

A mis padres:

Ángela María Altamirano y Héctor Marlon Mercado Hernández, por su comprensión, tolerancia, su gran amor incondicional y paciencia. Por dedicar parte de su vida a cuidarme y apoyarme en todo momento, por forjar en mí una persona de bien, porque me enseñaron a enfrentar la vida con valentía y a ver las dificultades como oportunidades. Por permitirme lograr cada meta que me he trazado y otorgarme las oportunidades para ser alguien en la vida.

A mis hermanos:

Levis Adan Mercado Altamirano.

Marlon Heimdall Mercado Altamirano.

Itza Vicenta Mercado Altamirano.

Marley Marelys Mercado Altamirano.

Marlon Itzel Mercado Altamirano.

Quienes de manera especial me han apoyado en todo momento, especialmente en el transcurso de la carrera, dándome fuerzas para salir adelante; porque son un hermoso racimo de flores que adornan mi vida en cada momento y que jamás podrán separarse de mis pensamientos y mi corazón.

A Elmo Adolfo Hernández García, el valioso tesoro que busqué y al fin encontré, por ser la persona que llenó mi vida de alegría y el corazón de infinito amor, por su apoyo incondicional en todo momento, por estar a mi lado acompañándome en los momentos alegres y en los más difíciles de mi vida, y finalmente, por ser el mejor amigo en que puedo confiar en cualquier momento.

A Elías Hernández Matus, la persona que desde un primer momento me brindó su apoyo y me aceptó como una hija más en su vida, un padre ejemplar y digno de admirar.

Yanci Teresa Mercado Altamirano

AGRADECIMIENTOS

Queremos agradecer a todas esas personas especiales que nos acompañaron en el proceso de realización de nuestra tesis monográfica, brindándonos todo su apoyo y cariño:

Primeramente, a nuestro Dios Todopoderoso, por el don de la vida, por ser nuestra base y fuerza más importante, por su amor incondicional y por permitirnos culminar con éxito esta etapa tan importante de nuestras vidas.

A nuestros Padres, dones del cielo y de la tierra, fuerzas de nuestros corazones, guía y luz en todos los caminos que hemos recorrido, por estar presentes en todas las etapas de nuestras vidas, por darnos la posibilidad de ser profesionales, por habernos educado y colaborado en nuestro desarrollo como personas, por sus sabios conocimientos, apoyo incondicional y entusiasmo para poder culminar con satisfacción este trabajo.

Nuestra familia, apoyo y parte fundamental de nuestras vidas, por su fuerza infaltable y cariño interminable.

Nuestros amigos, ecos del alma y del corazón, quienes nos han acompañado en el recorrido de este camino, por sus consejos y palabras de ánimo y aliento.

María Ivania Mercado Rodríguez

Yanci Teresa Mercado Altamirano

AGRADECIMIENTO ESPECIAL

“Valiosa es la semilla del conocimiento, que siembra el maestro en sus discípulos”

Agradecemos muy especialmente a:

Nuestra tutora, Msc. Fanny Carolina Reyes Castillo, por ser nuestra guía, por sus consideraciones oportunas, por su dedicación, motivación, tiempo, y por compartir sus conocimientos sobre la materia, por su apoyo incondicional durante todo el proceso monográfico y por estar presente en cada etapa de la instrucción, realización y desarrollo de este trabajo.

Gracias por su entrega en nuestro aprendizaje, por compartir su sabiduría y por impulsarnos a ser cada día mejor. Sus enseñanzas son huellas que ha dejado en nuestras vidas para siempre, como personas y como profesionales.

María Ivania Mercado Rodríguez

Yanci Teresa Mercado Altamirano

TABLA DE CONTENIDO

Introducción

Objetivos

I. Derecho de Familia, la Familia y los Alimentos

1. Derecho de Familia
 - 1.1. El Derecho de Familia en Instrumentos Internacionales
 - 1.2. Generalidades
 - 1.3. Características del Derecho de Familia
2. La Familia
 - 2.1. Concepto de la Familia en el Derecho Romano
 - 2.2. Concepto biológico
 - 2.3. Concepto sociológico
 - 2.4. Concepto jurídico
 - 2.5. Fuentes de las relaciones de familia
 - 2.6. El parentesco y sus clases
 - 2.6.1. Concepto
 - 2.6.2. Clases de parentesco
 - 2.6.2.1. El parentesco por consanguinidad o natural
 - 2.6.2.2. El parentesco por afinidad o parentesco político o legal
 - 2.6.2.3. El parentesco civil
 - 2.6.3. Cómputo del parentesco
 - 2.7. La Filiación
 - 2.7.1. Fuentes de la filiación
 - 2.8. Principales Derechos de Familia
 - 2.9. Importancia social de la familia
3. El Derecho de Alimentos
 - 3.1. Los alimentos. Definición
 - 3.2. Clasificación de los alimentos
 - 3.3. Características de la obligación alimenticia

- 3.4. Naturaleza de la deuda alimenticia
- 3.5. Fuentes de la obligación alimenticia
- 3.6. Sujetos de la obligación alimenticia
- 3.7. Condiciones y requisitos de la obligación alimenticia
- 3.8. Extinción de la obligación alimenticia

II. Derecho Procesal de Familia

- 1. Generalidades
- 2. Los principios del proceso
 - 2.1. Principios del proceso civil
 - 2.2. Principios del proceso penal
 - 2.3. Principios del proceso de familia
- 3. Reclamo del derecho de la familia a los alimentos
- 3.1. Vías legales para exigir el cumplimiento de la obligación alimenticia

III. El Derecho de alimentos en el procedimiento administrativo conciliatorio

- 1. Procedimiento administrativo conciliatorio
 - 1.1. Presentación de la solicitud de pago de la pensión alimenticia
 - 1.2. Comprobación del vínculo de filiación
 - 1.3. Realización de Audiencia de Trámite Conciliatorio
 - 1.3.1. La Conciliación: conceptos
 - 1.3.1.1. Características de la conciliación
 - 1.3.1.2. Del conciliador
 - 1.3.2. Citación para conciliar
 - 1.3.3. Audiencia de trámite conciliatorio
 - 1.3.4. El acta de conciliación y sus efectos jurídicos

IV. El Derecho de alimentos en la vía judicial

1. El Derecho de alimentos reclamado en la vía civil
 - 1.1. El Juicio de alimentos
 - 1.1.1. Procedimiento para el reclamo de los alimentos
 - 1.1.2. La demanda de pensión alimenticia
 - 1.1.3. Citación para mediación. Mediación previa
 - 1.1.4. Contestación de la demanda
 - 1.1.5. Medidas cautelares en el juicio de alimentos
 - 1.1.6. Período de pruebas
 - 1.1.7. Sentencia
 - 1.1.8. Recursos procesales
2. Los alimentos en los procesos de disolución del vínculo matrimonial o divorcio
 - 2.1. El procedimiento para la disolución del matrimonio por voluntad de una de las partes o divorcio unilateral
 - 2.1.1. Presentación de la solicitud
 - 2.1.2. Desistimiento de la solicitud
 - 2.1.3. Contestación de la solicitud o demanda
 - 2.1.4. El acuerdo entre las partes y el trámite conciliatorio
 - 2.1.5. Oportunidad de prueba
 - 2.1.6. Sentencia
 - 2.1.7. Recursos procesales
 - 2.2. El juicio de divorcio por mutuo consentimiento
 - 2.2.1. Presentación de la solicitud o demanda
 - 2.2.2. Trámite conciliatorio o de avenimiento
 - 2.2.3. Continuación del proceso
 - 2.2.4. Sentencia
3. El Derecho de alimentos en la vía ejecutiva
 - 3.1. Juicio ejecutivo en las obligaciones de dar y el título ejecutivo que establece el derecho de alimentos y su cuantía

- 3.2. Procedimiento ejecutivo en la obligación de dar aplicable a la obligación dineraria de alimentos
- 4. El Derecho de Alimentos reclamado en la vía penal
 - 4.1. Incumplimiento de deberes alimentarios
 - 4.2. Actos iniciales comunes al proceso
 - 4.2.1. La denuncia
 - 4.2.2. La mediación
 - 4.2.2.1. La suspensión condicional de la persecución penal en el delito de incumplimiento de deberes alimentarios
 - 4.2.3. Formulación de la acusación: audiencia preliminar y audiencia inicial.
 - 4.2.4. Organización del Juicio
 - 4.2.4.1. Intercambio de información sobre pruebas
 - 4.2.4.2. Del juicio oral y público
 - 4.2.5. Recurso de apelación
 - 4.3. El Derecho de Alimentos reclamado en el proceso de la Ley integral contra la violencia hacia las mujeres, Ley 779/2012
 - 4.3.1. Medidas precautelares y cautelares
 - 4.3.2. Procedimiento penal en los delitos regulados en la Ley 779/2012
 - 4.3.3. Anticipo de la prueba
 - 4.3.4. Las diligencias policiales y la ejecución de pena

Conclusiones

Recomendaciones

Anexos

INTRODUCCIÓN

La presente investigación monográfica abarca el derecho de familia, pero específicamente el derecho de alimentos, enfocándose en las vías legales que disponen las leyes de la materia y por las que se puede recurrir y exigir el cumplimiento de este derecho.

La Ley número 143 define el término “alimentos” como todo lo necesario e indispensable para cubrir y satisfacer las necesidades del ser humano, engloba a los alimentos propiamente dicho, la educación, la salud, la vivienda, el vestuario, la recreación y los aspectos culturales y deportivos. Por ende, el incumplimiento de este derecho implica la violación a un derecho humano, como es la vida, derecho inherente a la persona.

El cuerpo de este trabajo está estructurado por cuatro capítulos, iniciando con las generalidades y concluyendo con cada uno de los procedimientos que son vías factibles para exigir el cumplimiento del derecho de alimentos. El primer capítulo está compuesto por las generalidades del derecho de familia y del derecho de alimentos, abarcando su definición, características, principios y derechos en sí. Es decir, toda la parte sustantiva de este tema.

En el segundo capítulo se aborda la parte procesal, todo lo referido al derecho procesal de familia, presentando los principios que lo rigen, y haciendo mención a las rutas legales para exigir el derecho de alimentos.

El tercer capítulo enfoca la tutela del derecho de alimentos en la vía administrativa ante el Ministerio de Familia, Adolescencia y Niñez, y su tratamiento procedimental. Esta es una de las vías legales para recurrir de alimentos, su objetivo es ser expedita y gratuita, y en cierta medida beneficia a los ciudadanos que no cuentan con los recursos económicos necesarios para iniciar un proceso de alimentos.

El cuarto y último capítulo es sobre el derecho de alimentos en la vía judicial, abarcando la vía civil y la vía penal, se establece en cada vía los juicios posibles por los que se puede recurrir de alimentos.

En el caso de la vía civil están: el juicio de alimentos, el juicio de divorcio, sea por mutuo consentimiento o unilateral, y el proceso en la vía ejecutiva. En la vía penal, el proceso se inicia por el incumplimiento de este derecho, tipificado como delito de “incumplimiento de deberes alimentarios”, según el 217 de la Ley número 641, Código Penal; asimismo la violación a este derecho se encuentra tipificado como delito en otra norma, nos referimos a la Ley número 779, Ley integral contra la violencia hacia las mujeres, en la que está denominado como “Negación del derecho a los alimentos”, según el artículo 12 inciso f.

El procedimiento administrativo y los procesos civil y penal son rutas viables para exigir el cumplimiento de la obligación alimenticia, sin embargo, éstas poseen vacíos legales y deficiencias en sus trámites.

El método utilizado fue del análisis crítico de los recursos bibliográficos utilizados y se recurrió al método de la argumentación jurídica en la formulación de conclusiones y recomendaciones. Para ello se hizo una búsqueda, selección y lectura crítica de referencias bibliográficas sobre doctrina, libros, legislación y jurisprudencia nacional y extranjera. De igual manera recurrimos a la utilización de fuentes bibliográficas en formato papel y electrónicas con la finalidad de adquirir más información actualizada sobre la materia de alimentos.

Por lo expuesto, consideramos de suma importancia la regulación y tutela de este derecho, destacándose la relevancia del rol del Estado, quien debe ser garante de los derechos de la familia, y por ello debe asegurarse de que se le esté dando la debida protección y seguridad jurídica a la institución jurídica y social de la familia.

OBJETIVOS:

OBJETIVO GENERAL:

- Realizar un estudio sobre el derecho de alimentos y su tutela jurídica.
- Determinar las particularidades del procedimiento administrativo y los procesos judiciales como vías legales donde se puede exigir la pensión alimenticia, señalando los pro y contra presentes en cada vía.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Realizar un estudio sobre el origen, evolución y generalidades del Derecho de Familia y del Derecho de Alimentos.
- Señalar los sujetos, elementos y alcances de la obligación alimentaria.
- Analizar y estudiar el régimen de la pensión alimenticia en el marco jurídico nicaragüense.
- Mostrar el desarrollo del procedimiento administrativo y del proceso judicial como mecanismos a través de los cuales se puede exigir el derecho de alimentos.

I. Derecho de Familia, la Familia y los Alimentos

1. Derecho de Familia

1.1. El Derecho de Familia en Instrumentos Internacionales

Dentro de los instrumentos internacionales que consagran y protegen los derechos de familia, se encuentran, primeramente, la Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948; que en su artículo 16 párrafo 3, estipula que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad; en el mismo sentido, expresa que todos y todas tenemos derecho a formar una familia, sin distinción de raza, nacionalidad o religión y recalca el derecho de la protección del Estado. Asimismo, garantiza la libertad de contraer matrimonio y de disolverlo con igualdad de derechos tanto para hombres como para mujeres.

De igual manera, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto San José, suscrita el 22 de noviembre de 1969, entró en vigencia el 18 de julio de 1978; en su artículo 17, reconoce a la familia como el núcleo de la sociedad; asimismo, señala los derechos de los ciudadanos, primeramente, a formar una familia, con el libre y pleno consentimiento de los contrayentes; la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio; e igualdad de derechos de los hijos nacidos dentro y fuera de matrimonio; destacando el rol de los Estados Signatarios de la protección de estos derechos y la adopción de medidas para asegurar la tutela y cumplimiento de estos derechos. Esta Convención fue firmada por el Estado de Nicaragua el 22 de noviembre de 1969 y ratificada el 25 de septiembre de 1979.

Otro instrumento internacional es el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 3 de enero de 1976. En su artículo 10

reconoce a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, asimismo, le reconoce la más amplia protección y asistencia posible, establece la protección y derechos de los hijos e hijas mientras estén a cargo de sus padres. También reconoce el libre consentimiento para contraer matrimonio. Este Pacto fue ratificado por el Estado de Nicaragua el 08 de enero de 1980.

También se hace mención al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 23 de marzo de 1976; es un tratado multilateral general, pero que en materia de familia reconoce el derecho de toda persona a formarla a través del matrimonio y la protección y tutela de parte de los Estados. Este Pacto fue ratificado por el Estado de Nicaragua el 08 de enero de 1980.

Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea Nacional de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, entró en vigor el 2 de septiembre de 1990. Su objetivo fundamental es garantizar la sobrevivencia de las niñas y los niños y responsabilizar a los gobiernos y a la sociedad del respeto a los derechos y dignidad de las niñas y niños del mundo. Estos derechos que tienen los infantes giran básicamente en torno a la alimentación, la salud, la educación, el vestido, la vivienda, el afecto, el respeto, el recreo, la identidad y la nacionalidad. La Constitución Política establece en su artículo 71, párrafo 2, la plena vigencia de dicha Convención. Este tratado internacional fue firmado por el Estado de Nicaragua el 06 de febrero de 1990 y fue ratificado el 05 de octubre de 1990.

Esta Convención define a la familia como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y bienestar de todos sus miembros y en particular de los niños y niñas; por ello, debe recibir la protección y asistencia necesaria para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad. En el artículo 19 se dispone que todo niño tiene derecho a medidas de protección que su condición de menor requiere, por parte de su familia, de la sociedad y el Estado. (Giammatei Avilés y Guerrero Gómez, 1996, p. 16).

Otro instrumento internacional a mencionar es la Declaración Universal de los Derechos de la Familia, proclamada en el VII Congreso Mundial sobre Derechos de la Familia, celebrado en San Salvador del 20 al 26 de septiembre de 1992, que en sus partes conducentes recoge los principios y derechos que sustentan a la familia, dentro de los cuales se mencionan: primeramente, el derecho a la familia, todos los individuos tienen derechos a constituir una familia y a formar parte de ella, sin ningún tipo de restricción. Asimismo garantiza la protección de ésta por parte de los Estados, quienes están obligados a establecer y aplicar medidas de seguridad tendientes a proteger a la familia contra todo tipo de violencia. Dentro de los principios rectores de los derechos de familia presentes en esta declaración, se encuentran: La unidad familiar, la igualdad jurídica del hombre y la mujer, la igualdad jurídica de los hijos y la protección de los menores y demás incapaces. (Meza Gutiérrez, 2004, p. 137).

Por último, la Carta de los Derechos de la Familia, presentada por la Santa Sede del Vaticano, el 22 de octubre de 1983 por el papa Juan Pablo II, la cual está destinada en primer lugar a los Gobiernos y reafirma para bien de la sociedad, la conciencia común de los derechos esenciales de la familia. Esta Carta reconoce a la familia como la columna vertebral de toda sociedad y Estado, asimismo como una unidad jurídica, social y económica con derechos propios que son inalienables.

Dentro del cuerpo normativo de la antedicha Carta, se establece el libre derecho de formación de una familia, con el libre consentimiento de los esposos; reconoce el respeto del derecho de la vida humana; el derecho de ejercer su función social y política en la construcción de la sociedad; el derecho de poder contar con una adecuada política familiar por parte de las autoridades públicas en el terreno jurídico, económico, social y fiscal, sin discriminación alguna; el derecho a una vivienda decente, apta para la vida familiar; el derecho a una vivienda decente, apta para la vida familiar; por lo tanto, tiene derecho de protección de la sociedad y de sus respectivos Estados.

1.2. Generalidades

Existen varias definiciones sobre el Derecho de Familia, pero este trabajo se limitará a citar algunas que se consideran adecuadas.

Se empezará por la que ofrece Belluscio (2004), quien afirma que “El derecho de familia es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones familiares.” (p. 58)

En concordancia con esa definición, se encuentra otra más amplia que expresa que el derecho de familia se define como el conjunto de normas jurídicas que regulan el complejo de relaciones jurídicas que surgen en la familia en sí y de ésta respecto a terceros; relaciones jurídicas que reflejan a la vez las relaciones personales, sociales, materiales y económicas que se crean entre el hombre y la mujer, como consecuencia del matrimonio o de la unión de hecho estable; entre padres e hijos, y entre unos y otros con terceros, especialmente el Estado y las organizaciones sociales (Meza Gutiérrez, 2004; López Díaz, 2005)

Por su parte, Meza Barros (1989), agrega que:

Las normas del derecho de familia son generalmente de orden público y, por tanto, imperativas, inderogables y limitativas del principio de la autonomía de la voluntad. Los derechos de familia son generalmente intransferibles, intransmisibles, irrenunciables. La enajenación que en los derechos patrimoniales viene a ser un modo de ejercerlos, no es aceptable en los de familia. No se concibe que el padre ceda su potestad paterna o los derechos que importa, como el usufructo legal que, por lo mismo, es inembargable. Tampoco es transferible el derecho de alimentos (pp. 8-9).

López Díaz (2005) cita a Rossell, quien denomina los derechos de familia como las “vinculaciones jurídicas establecidas por ley respecto de los individuos que han contraído matrimonio o se han conocido carnalmente, o que están unidos por parentesco.”

La Constitución Política de la República de Nicaragua, en su artículo 70, presenta a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad, es decir, su columna vertebral, por lo tanto le reconoce el derecho a la protección por parte del Estado. Aquí se destaca el rol que desempeña el Estado en pro de garantizar y tutelar los derechos de familia.

1.3. Características del Derecho de Familia

De acuerdo con Guzmán García (s.f.), el Derecho de Familia está caracterizado, primeramente, por ser de orden público familiar, es decir, además de tener un origen vinculado al Derecho civil tiene factores de orden público.

Dentro del texto constitucional, el Derecho de familia se organiza en base a lo establecido en los artículos 70 al 79 de la Constitución Política, en los cuales establece los derechos de familia, con la protección de la ley y del Estado, en pro de garantizar el cumplimiento y sancionar la violación a estos derechos.

Se destaca el rol e interés del Estado y la sociedad de regular las relaciones familiares y de la familia en general. Es decir, que para la regulación del Derecho de Familia se hace necesaria la intervención de los órganos estatales. En el Derecho de Familia se destaca el predominio de las relaciones personales sobre las patrimoniales.

Guzmán García (s.f.), dispone que:

Los derechos de familia son, por lo general, inalienables, imprescriptibles, intransmisibles e irrenunciables; o mejor dicho, no se puede disponer de ellos; estos derechos se pueden perpetuar durante toda la vida de los interesados (por ejemplo, las relaciones padre-madre- hijos e hijas) o hasta un momento fijado por la ley con abstracción de la voluntad de las partes (mayoría de edad) o hasta que suceda una causa de disolución (divorcio), debilitamiento (suspensión de la patria potestad) o extinción del vínculo (muerte, pérdida de la patria potestad) (p. 15).

Otra característica destacable es que “El derecho de familia es una mezcla de Derecho Público y Derecho Privado”. (Meza Gutiérrez, 2004, p. 133)

2. La Familia

2.1. Concepto de la Familia en el Derecho Romano

Según Iglesias (1972), la familia romana se define como un cuerpo social totalmente distinto de nuestra sociedad doméstica, de la familia natural en el sentido moderno. Lo genuino, lo característico, lo que define con propiedad a la familia, familia *proprio iure*, es el sometimiento de todos los miembros a la misma autoridad, *manus*, potestas, de un jefe, *paterfamilias*, señor o soberano de la familia, y no padre de familia.

De acuerdo con Meza Gutiérrez (2004), el término Familia es de origen latino, apareció en Roma como derivado de *famulus* (servidor), familia debió designar al conjunto de esclavos y servidores que vivían bajo un mismo techo. Después, la casa en su totalidad; por una parte, el señor y por otra, la mujer, los hijos y los criados que vivían bajo su dominación. Se convirtió en sinónimo de *gens*.

En Roma, la familia se caracterizaba por un régimen de tipo patriarcal, en donde existía una sola persona *Sui iuris*: “este término se ubica en el Derecho Romano, se refiere a quien no estaba sometido a ninguna potestad doméstica; quien poseía en términos actuales, plena capacidad jurídica de obrar” (Cabanellas de Torres, 1993, p. 302).

El *Sui iuris* era el *paterfamilias* y una serie de sujetos dependientes de él, denominado *Alieni iuris*, “este término se ubica en Derecho Romano como aquél sometido al poder de otro. Eran *alieni iuris* los esclavos y los hijos; y las mujeres en general” (Cabanellas de Torres, 1993, p. 23).

El *paterfamilias* encuentra su fundamento principal en la idea del poder en el sentido más amplio, detentado por una sola persona, quien era el único titular de

derechos. En otras palabras, era el monarca doméstico y el sacerdote del hogar y sólo a través de él todos los demás miembros dependían y participaban de la vida jurídica. Podía excluir a los descendientes llegados por medio de la adopción (Meza Gutiérrez, 1999, p. 90).

Por lo que se refiere al fundamento de la familia civil, se encuentra el concepto de parentesco agnaticio, consistente en el vínculo de unión de los miembros de una familia a través de la autoridad paternal o marital, es decir, patria potestad o manus.

El término Manus en el antiguo Derecho Romano era el poder jurídico que el marido ejercía sobre su mujer. Esta potestad del pater familias fue abolida en época de Justiniano. En los tiempos primitivos de Roma, la manus era la autoridad del pater familias sobre todos los alieni juris y esclavos sometidos a él; sus hijos y demás descendientes, las mujeres de los mismos y las personas sujetas a tutela o in mancipium (Cabanellas de las Torres, 1993, p.199).

El antiguo Derecho Civil Romano, cimienta la familia sobre este sistema, pues reconoce el parentesco exclusivamente por línea paterna porque se establecía y transmitía por vía de los varones. Se ponía ella entre los agnados a la mujer in manu que es loco filiae, es decir que ocupaba el lugar de hija. El hijo era pariente de su padre y de sus hermanos, pero no lo era en cuanto a su madre, salvo cuando ésta hubiese entrado a la potestad de su marido por la manus. Pero si la madre no estaba bajo la manus de su marido, se consideraba como parte de su domus original y en este caso no se le reconocía a ella liga de parentesco alguno.

Es necesario mencionar que la concepción del concepto de la familia romana ha sufrido ciertos cambios con el tiempo; en la actualidad existen diversas acepciones sobre los conceptos de la familia, dentro de los que se encuentran: el biológico, el sociológico y el jurídico.

2.2. Concepto biológico

Desde este punto de vista, Baqueiro y Buenrostro (1994) exponen que existe un enfoque biológico de la familia que, deberá entenderse como el grupo constituido por la primitiva pareja y sus descendientes, sin limitación. La familia como hecho biológico involucra a todos aquellos que, por el hecho de descender unos de los otros, o de un progenitor común, generan entre sí lazos de sangre.

De acuerdo con Montero Duhalt (1984), son dos los factores de carácter biológico que crean la familia: la unión sexual que se enmarca jurídicamente dentro de la institución del matrimonio; y la procreación derivada de la unión sexual, recogida por la norma jurídica a través de la figura de la filiación.

2.3. Concepto sociológico

De acuerdo con Baqueiro et al. (1994), esta segunda perspectiva nos enfrenta a un concepto cambiante en el tiempo y en el espacio. En algunos casos como el de las sociedades industriales se denominó como familia nuclear compuesta por la pareja y sus descendientes inmediatos. Como unidad familiar se le denominó como familia en sentido extenso, unidos por vínculos de sangre y matrimonio.

Es decir, para el concepto sociológico, la familia “es la institución social formada por los miembros vinculados por lazos sanguíneos, y los individuos unidos, a ellos por intereses económicos, religiosos o de ayuda” (Baqueiro et al., 1994, p. 8).

2.4. Concepto jurídico

Baqueiro et al. (1994) exponen que el concepto jurídico de la familia responde al grupo formado por la pareja, sus ascendientes y descendientes, así como por otras personas unidas por vínculos de sangre o matrimonio o sólo civiles, a los que el ordenamiento positivo impone deberes y otorga derechos jurídicos.

La familia puede definirse brevemente como “una agrupación social, cuyos miembros se hayan unidos por lazos de parentesco” (Meza Gutiérrez, 2004, p. 126)

Meza Barros, (1989) afirma que en un sentido lato, la familia designa el conjunto de personas que viven bajo el mismo techo, sometidas a la dirección y con los recursos del jefe de la casa. En un sentido más restringido, el término familia designa el conjunto de personas unidas por los vínculos del matrimonio y del parentesco. La familia comprende, en tal sentido, las relaciones conyugales, las que preceden del parentesco y, excepcionalmente, de la adopción, que pretende imitar las que derivan de la familia natural.

Por último, la Constitución Política brinda un concepto de la familia, ésta dispone en su artículo 70 que la familia es el pilar de la sociedad, por ello tiene derecho a la protección del Estado, quien se encarga de su defensa y garantiza el cumplimiento de sus derechos.

2.5. Fuentes de las relaciones de familia

De acuerdo con Meza Barros (1989), las fuentes de la relación familiar son:

En primer término, el matrimonio, que crea la condición de cónyuges. En segundo lugar, la filiación, que origina el parentesco por consanguinidad. También ha de mencionarse a la adopción, esta crea un parentesco de alcance limitado entre adoptante y adoptado, que se superpone a las relaciones que resultan del parentesco natural. Por último, la afinidad, que resulta de una combinación del matrimonio y de la filiación (pp. 13-14).

Para López Díaz (2005), las fuentes del derecho de familia son únicamente el matrimonio, la filiación y la adopción.

2.6. El parentesco y sus clases

2.6.1. Concepto

A lo largo de la presente investigación, se han encontrado diversas definiciones sobre el término parentesco, aquí se citan algunas afines:

Según Meza Gutiérrez (1999), el término Parentesco viene del latín *parentatus*, *parients*, pariente, es el vínculo familiar primario, entre la pareja humana en razón de relaciones sexuales permanentes que establecen. De éstas surge la procreación, los hijos, descendientes y consecuentemente la filiación o parentesco más cercano entre padre e hijo.

El parentesco es un vínculo establecido por la naturaleza entre personas que descienden unas de otras o que tienen un ascendiente en común, llamado también tronco común, o el establecido por afinidad entre uno de los cónyuges y la familia consanguínea de su pareja (Guzmán García, s.f., p. 22).

De acuerdo a Meza Barros (1989), el parentesco es la relación de familia que existe entre dos personas.

Belluscio (1979) menciona a Borda quien afirma que el parentesco es el vínculo jurídico que nace de lazos de sangre, del matrimonio o de la adopción. En concordancia con esta definición, menciona a Zannoni (2008), quien también expresa que es el vínculo existente entre las personas en virtud de la consanguinidad, la afinidad o la adopción.

Según Baqueiro et al (1994), el parentesco es un estado jurídico, ya que implica una relación jurídica general, permanente y abstracta, generadora de derechos y obligaciones tanto entre los miembros de la relación como en lo que se refiere a terceros (parientes consanguíneos y políticos), que se conoce como estado civil y familiar y se identifica como atributo de la personalidad.

En este sentido, el Código Civil de la República de Nicaragua, del 1 de febrero de 1904, publicado en La Gaceta Diario Oficial número 2,148 del 5 de febrero de 1904, en lo sucesivo C.; en el Título Preliminar, párrafo 4 capítulo XVIII dispone que el parentesco es el vínculo que une a las personas descendientes de un mismo tronco común, asimismo, expresa que la ley reconoce este vínculo hasta el sexto grado.

2.6.2. Clases de parentesco

2.6.2.1. El parentesco por consanguinidad o natural

El parentesco por consanguinidad es la relación que existe entre personas que tienen una sangre en común, bien porque una desciende de la otra, bien porque proceden de un antepasado común (Meza Barros, 1989, p. 14; Belluscio, 1979, p. 195; Baqueiro et al., 1994).

Para Meza Gutiérrez (2004), a este tipo de parentesco también se le denomina como parentesco natural, porque se basa en la naturaleza, es la relación de sangre existente entre personas que descienden las unas de las otras o de un tronco común. El parentesco de consanguinidad es bilateral si procede del mismo padre y de la misma madre. Por el origen el parentesco puede ser por cognación o por agnación.

La cognación o parentesco por ambas líneas, es decir, por la materna o por la paterna, “es el que existe entre las personas unidas entre sí por el nacimiento y la procreación. Ejemplo: abuelo, padre, nieto/a; abuela, madre, nieta/o” (Meza Gutiérrez, 2004, p. 93)

Este tipo de parentesco puede ser en dos líneas:

En línea directa o recta, “es el referido a los parientes que descienden unos de otros, ascendientes y descendientes, como el abuelo, el padre, el hijo, el nieto, el bisnieto, entre otros” (Guzmán García, s.f., p. 22).

En concordancia con la definición anterior, se encuentra la que presenta Montero Duhalt (1984), quien expresa que la línea recta es ascendente y descendente. La línea ascendente es aquella que liga a una persona con su progenitor: al padre, abuelo, bisabuelo y siguientes; por otro lado, es línea descendente, la que ligan al progenitor con los que de él procedan: al hijo, nieto y siguientes.

Respecto a esto, Meza Barros (1989), expresa que, se la representa por una línea recta, que va de una persona a otra, cualquiera que sea el número de las generaciones.

En línea colateral o transversal, “se refiere a aquellos parientes igual unidos por vínculos consanguíneos que no descienden unos de otros pero que tienen tronco o ascendiente común, por ejemplo, los hermanos, los primos, los tíos, los sobrinos, entre otros” (Guzmán García, s.f., p. 22).

Por su parte, Meza Barros (1989), expone que, si las personas de que se trata no descienden unas de otras, pero tienen un tronco en común, no constituyen una línea sino que forman parte de dos líneas diferentes. Se las representa por una línea angulosa en cuyo vértice se encuentra el ascendiente común. Las dos líneas se bifurcan en el común ascendiente y se desenvuelven una contigua a la otra.

Por lo que se refiere al grado de parentesco por ambas líneas, “éste se determina haciendo el cómputo de las generaciones, aplicándose la regla *quot generationes tot gradus*, esto quiere decir que hay tantos grados como generaciones” (Meza Gutiérrez, 1997, pp. 96-97).

El grado de parentesco está formado por cada generación, todas las personas de una generación están en el mismo grado de parentesco respecto del antecesor. La línea de parentesco se conforma por la serie de grados de parentesco o generaciones (Baqueiro et al., 1994, p. 19).

El parentesco por consanguinidad puede ser:

Legítimo e ilegítimo. El parentesco legítimo, es aquel en que todas las generaciones de que resulta han sido autorizadas por la ley. Por el contrario, la consanguinidad es ilegítima cuando una o más de las generaciones no han sido autorizadas por la ley. La legitimación produce los mismos efectos que la legitimidad (Meza Barros, 1989, p. 16).

Por su parte, Belluscio (1979) afirma que el parentesco consanguíneo legítimo es aquel en el cual todas las generaciones que vinculan a los parientes son de filiación legítima. En cambio, es ilegítimo cuando algunas de las generaciones es extramatrimonial.

De acuerdo a Meza Barros (1989), el parentesco por consanguinidad produce numerosos y variados efectos:

Entre los derechos que confiere pueden mencionarse: la patria potestad, el derecho de suceder, el derecho de alimentos. Como obligaciones derivadas del parentesco pueden señalarse el deber de los padres de criar y educar a los hijos, el deber de respeto de los descendientes para con los ascendientes, la obligación alimenticia. El parentesco da origen a múltiples incapacidades. Constituye un impedimento para el matrimonio; obsta a la celebración de ciertos contratos (p. 16).

Estos efectos no se producen en la misma medida; son más intensos cuando el parentesco es más próximo y se atenúan cuando el parentesco se hace más remoto. Tienen máximo vigor entre padres e hijos. Por otra parte, es menester tener en cuenta la calidad del parentesco. La plenitud de efectos corresponde a la consanguinidad legítima. El parentesco ilegítimo surte efectos más restringidos (Meza Barros, 1989, pp. 16-17).

Para Meza Gutiérrez (2004), como efectos del parentesco tenemos:

Abstenerse de hacer determinadas cosas o actos por las mismas razones. Así en el derecho constitucional, administrativo, procesal, civil y otros existen limitaciones para el ejercicio de determinados actos y el desempeño de cargos. Igual sucede en el derecho penal, en donde el parentesco entre víctima y victimario da lugar a agravantes o atenuantes de la responsabilidad criminal (p. 95).

2.6.2.2. El parentesco por afinidad o parentesco político o legal

El parentesco por afinidad, o parentesco político porque liga a los parientes políticos o legal porque es creado por el legislador; es el que liga a un esposo o esposa con los parientes de sangre del otro u otra; por ejemplo, los cuñados, el suegro, la suegra, el yerno, la nuera (Guzmán García, s.f., p. 22).

En otras palabras, es la relación que existe entre una persona que ha conocido carnalmente a la otra y los consanguíneos de ésta (Fonseca, s.f., p. 20)

Según Belluscio (1979), la afinidad no concluye por la disolución del matrimonio del cual deriva.

El parentesco por afinidad puede ser:

Legítima e ilegítima. Afinidad legítima es la que existe entre una persona que está o ha estado casado con otra y los consanguíneos legítimos de su marido o mujer. El parentesco legítimo de afinidad sobrevive al matrimonio que le da origen. El parentesco existe entre la mujer y los consanguíneos del marido y viceversa. Pero no existe ningún parentesco entre los parientes de cada uno de los cónyuges (Meza Barros, 1989, p. 17).

De acuerdo a esto, según el Código Civil, en el Título Preliminar párrafo 4 capítulo XXII, la afinidad legítima es el vínculo que une a un cónyuge con los parientes legítimos del otro. En la línea y en el grado en que exista el parentesco con uno de los esposos, tiene lugar la afinidad respecto del otro.

Afinidad ilegítima es la que existe entre una de dos personas que no han contraído matrimonio y se han conocido carnalmente y los consanguíneos legítimos o ilegítimos de la otra, o entre una de dos personas que están o han estado casadas y los consanguíneos ilegítimos de la otra. La afinidad es ilegítima, pues, bien porque no existe matrimonio, bien porque el parentesco de consanguinidad es ilegítimo (Meza Barros, 1989, pp. 17-18).

Según el Código Civil, en el Título Preliminar párrafo 4 capítulo XXIII, se deduce que también el parentesco por afinidad se puede establecer por uniones de hecho.

En las líneas y grados de afinidad, se afirma que la afinidad se asimila a la consanguinidad para la computación de líneas y grados. La línea y grado de afinidad legítima de una persona con un consanguíneo de su marido o mujer, se califican por la línea y grado de consanguinidad legítima del dicho marido o mujer con el dicho consanguíneo. En la afinidad ilegítima, la línea y grado se califican de la misma manera que en la afinidad legítima (Meza Barros, 1989, p. 18).

2.6.2.3. El parentesco civil

Para Meza Gutiérrez (2004), este tipo de parentesco es aquel que nace por la relación jurídica de la adopción.

Para Baqueiro et al. (1994), este tipo de parentesco nace entre adoptado y adoptante y sólo entre ellos. Es el caso del menor que legalmente pasa a ser adoptado por un matrimonio, con lo que jurídicamente se suple el hecho biológico de la procreación.

De acuerdo con Fonseca (s.f.), es un acto jurídico destinado a crear entre adoptante y adoptado derechos y obligaciones e naturaleza igual a los que resulta de la filiación ilegítima.

La figura de la adopción la encontramos en el Decreto número 862, Ley de Adopción, del 12 de octubre de 1981, publicado en La Gaceta Diario Oficial número 259 del 14 de noviembre de 1981, en lo sucesivo Decreto 862/1981; y en la Ley número 614, Ley de reforma y adición al Decreto número 862, Ley de adopción, aprobada el 21 de febrero del 2007, publicado en La Gaceta número 77 del 25 de abril del 2007.

El Decreto 862/1981 (Ley de Adopción) y su reforma, tienen como objetivo velar por la institución jurídica de la adopción, la cual es el Sistema Tutelar más recomendable para satisfacer las necesidades subjetivas y materiales de los

menores; asimismo se encargan de regular los procedimientos y disposiciones contenidas en este cuerpo normativo, la protección de los derechos de los menores y vigilar que esta institución cumpla con su función jurídico social, la que consiste en la inserción familiar del menor de forma armónica e integral.

Según el artículo 1 del Decreto 862/1981, la Adopción es aquella institución jurídica en la que el adoptado se integra a la familia del adoptante, creándose entre ambos los mismos vínculos jurídicos y de parentesco que ligan a los padres con los hijos, estableciéndose un interés exclusivo del desarrollo integral de menor.

La figura de la adopción posee caracteres como la irrevocabilidad y la no transacción, es decir que no puede terminar por acuerdo de las partes. También será inimpugnable transcurridos 6 meses de notificada la sentencia. Este término se extiende a 5 años para los padres que alegaren causa justificada de su no oposición en las diligencias de la adopción.

2.6.3. Cómputo del parentesco

En este sentido, Meza Barros (1989) explica que el grado de parentesco es la distancia entre dos personas, medida en generaciones.

Para el cómputo del parentesco, es necesario tener en cuenta las disposiciones del Código Civil; según éste, la proximidad del parentesco se establece según el número de las generaciones y que cada generación forma un grado.

En el Título Preliminar, párrafo 4 se explica que:

Primeramente, en el capítulo XX, que la serie de grados forma la línea. Es línea recta la serie de grados entre las personas que descienden una de otra. Es línea colateral la serie de grados entre las personas que tienen una estirpe en común sin descender la una de la otra.

También indica que la línea recta se divide en descendente y ascendente. La primera une la estirpe con aquellos de que ella se derivan; la segunda liga a una persona con aquella de quienes desciende.

En el capítulo XXI se establece que, en la línea recta se computan tantos grados cuantas son las generaciones, no comprendiendo la estirpe. En el caso de la línea colateral, se cuentan los grados por las generaciones, partiendo de uno de los parientes hasta la estirpe común y descendiendo de ésta y sin incluirla, hasta el otro pariente.

De acuerdo con Meza Barros (1989), en la línea recta el cómputo es sencillo; hay tantos grados como generaciones median entre un pariente y otro. En la línea colateral, el grado se mide por el número de generaciones en cada línea, partiendo del ascendiente común, se cuenta el número de generaciones de cada línea y se suman ambos.

2.7. La Filiación

A continuación, se presentarán diversas definiciones sobre el término Filiación:

Para Meza Gutiérrez (2004), la filiación consiste en la relación de parentesco establecido por la ley entre un ascendiente y descendiente. Es fuente de la nacionalidad, de conformidad a los artículos 15-22 de la Carta Magna.

Según Bossert y Zannoni (2008), la filiación es el vínculo jurídico determinado por la procreación, entre los progenitores y sus hijos.

Una definición acorde a la anterior es la que presenta Belluscio (1979), quien afirma que la filiación es el vínculo jurídico que une a una persona con sus progenitores.

Como otra posición respecto de la filiación, se encuentra la de Pérez Contreras (2010), quien expresa que ésta es el vínculo jurídico que existe entre dos personas en la que una desciende de la otra, lo que puede darse como consecuencia de hechos biológicos y/ o de actos jurídicos. La filiación es la

relación o vínculo biológico entre los integrantes de la familia que es reconocido por el derecho y regulado en la ley. Este vínculo se refiere al que existe entre padres e hijos. Como consecuencia de este vínculo, la ley reconoce derechos y obligaciones para las personas unidas por relaciones filiales.

Paternidad, maternidad y filiación son términos que sirven para designar una misma relación jurídica, mirada desde ángulos diferentes; pero este último término es el que más adecuadamente designa la relación genérica total (Meza Barros, 1995, p. 9).

En este sentido, la Sentencia decisión número MAR-068-12 del Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario, Tránsito y del Trabajo de Sucre (Extensión Carupano), de 15 de Marzo de 2012, de la República Bolivariana de Venezuela, dispone que la Filiación es el vínculo de sangre o parentesco consanguíneo existente entre dos personas, siendo la más importante, la que tiene lugar entre padres e hijos, porque de ella se desprenden trascendentes efectos jurídicos.

Referido a la clasificación, son tres las clases de filiación que se conocen: En primer lugar, la legítima o matrimonial que es la que tiene su origen en el matrimonio, es decir, la que corresponde a los hijos de personas unidas entre sí por el vínculo matrimonial; la segunda, la ilegítima o extramatrimonial, la cual es la que corresponde a hijos de personas no unidas entre sí por el matrimonio. Puede ser transformada en legítima o matrimonial por medio de la institución de la legitimación; y la tercera clasificación es la adoptiva, que es la que no que corresponde a la realidad biológica sino a un vínculo paterno filial creado por el Derecho (Belluscio, 1979, p. 197; Montero Duhalt, 1984, p. 267).

Es importante aclarar que la figura de filiación ilegítima dejó de existir en Nicaragua con la Constitución Política actual, en ésta se instituye la unión de hecho estable y la igualdad entre los hijos. En su artículo 72 se establece que

tanto el matrimonio como la unión de hecho estable tienen y merecen la protección del Estado. En este mismo cuerpo normativo se establece que todos los hijos tienen iguales derechos, prohibiendo la utilización de designaciones discriminatorias en materia de filiación.

De acuerdo con Meza Gutiérrez (2004), desde el punto de vista del Derecho, el término de filiación tiene dos acepciones:

Una amplísima que comprende el vínculo jurídico que existe entre ascendiente y descendiente sin limitación de grado; es decir, entre personas que descienden las unas de las otras, de esta manera puede hablarse de la filiación no solamente referida en línea ascendente a los padres, abuelos, bisabuelos, tatarabuelo; sino también en la línea descendente, para tomar como punto de relación los hijos, los nietos, los bisnietos y tataranietos.

Por otro lado, en un sentido restringido, por filiación se entiende la relación de derecho que existe entre el progenitor y el hijo. Por lo tanto, va a implicar un conjunto de derechos y obligaciones que respectivamente se crean entre el padre y el hijo y que generalmente constituyen tanto en la filiación legítima como en la natural un estado jurídico.

Para que la filiación tenga consecuencias jurídicas se requiere, o bien que se trate de una filiación nacida del matrimonio, o bien, si fuera extramatrimonial que hubiere el reconocimiento por los medios previstos en la legislación. Es decir, la filiación como vínculo jurídico no es solo biológico, sino que se requiere adicionalmente el reconocimiento legal (Meza Gutiérrez, 2004, p.189).

2.7.1. Fuentes de la Filiación

Según Meza Gutiérrez (2004), el matrimonio es fuente de la filiación, además de la unión de hecho estable; ambos tipos de familia son reconocidos y protegidos por nuestra Constitución Política.

Sin embargo, existen otros medios para acreditar el vínculo. En primer lugar, la legitimación, contemplada en los artículos 236 a 243 C.; en estos se establece que se trata de una institución que regula el cambio de la situación jurídica de los hijos nacidos fuera del matrimonio en virtud de la celebración posterior de éste por quienes lo engendraron. Se utiliza esta misma designación en relación a los efectos del hijo, por el matrimonio de sus padres celebrado con posterioridad a su nacimiento.

Para Montero Duhalt (1984), la legitimación es la consecuencia jurídica que reciben los hijos extramatrimoniales de ser considerados como legítimos, por el matrimonio subsecuente de sus padres.

Como segundo medio de acreditación, está el reconocimiento, se trata de un acto jurídico familiar, mediante el cual se reconoce como hijo al nacido de uniones libres, puede efectuarse conjunta o separadamente por los padres en el acto de nacimiento, acudiendo al Registro del Estado Civil de las Personas, o mediante escrituras públicas, cuando solo uno de ellos ha acudido dar el aviso de ley, según disposiciones de los artículos 222 y siguientes C.

En último término, se encuentra la adopción, la que tiene un marcado fundamento ético, lo cual justifica su inclusión en la norma jurídica. Entre las características de la adopción se puede señalar que se trata de un acto jurídico, porque es una manifestación de voluntad lícita, que produce las consecuencias jurídicas queridas por sus autores; es plurilateral porque intervienen más de dos voluntades; es mixto, al intervenir sujetos particulares como representantes del Estado; solemne, porque requiere de las formas procesales señaladas en la ley de la materia; por último es constitutivo, al nacer la filiación entre adoptante y adoptado y da cabida a la relación Paterno - Filial. (Meza Gutiérrez, 2004, p. 195).

En este sentido, la Sentencia decisión número MAR-068-12 del Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario, Tránsito y del Trabajo de Sucre (Extensión Carupano), de 15 de Marzo de 2012, de la República Bolivariana de Venezuela, respecto a las fuentes de la filiación, dispone que la filiación se deriva

de distintas fuentes, según el origen del vínculo, así la filiación matrimonial, supone simplemente el matrimonio de los progenitores y el nacimiento del hijo dentro de éste, procediendo *Ope legis* (con ayuda de la ley), la presunción de paternidad. Por su parte, la filiación no matrimonial, esto es, cuando los progenitores no están unidos en matrimonio, presenta una dinámica diferente en cuanto a su establecimiento. En efecto, la filiación extramatrimonial precisa para su establecimiento legal, de la figura del reconocimiento, es decir, de una suerte de declaración del correspondiente vínculo. La doctrina distingue que dicho reconocimiento puede ser voluntario, a través de un acto o negocio jurídico del progenitor, o en ausencia de este, puede ser judicial o forzoso, es decir, mediante un procedimiento jurisdiccional. De tal suerte que el reconocimiento filiatorio puede ser de dos maneras: voluntario y forzoso.

2.8. Principales Derechos de Familia

Los derechos de familia que se consagran en el ordenamiento jurídico nacional, se resumen de la manera siguiente:

De acuerdo con Meza Gutiérrez (2004), todos los nicaragüenses tenemos derecho a constituir una familia; en este sentido la Constitución Política dispone que es derecho de los nicaragüenses constituir libremente una familia, sin discriminación de raza, condición social, religión, nacionalidad.

Otro derecho reconocido legalmente es el de constituir el patrimonio familiar que por mandato constitucional, en principio está exento de toda carga pública, es decir del pago de impuestos. En este sentido el Decreto número 415, Ley orgánica del Patrimonio Familiar, aprobado el 12 de marzo de 1959, publicado en La Gaceta, Diario Oficial número 86 del 28 de abril de 1959, en lo sucesivo Decreto 415/1959; en su artículo 15 dispone que el Patrimonio Familiar es inalienable, indivisible e inembargable y estará exento de toda carga pública.

También se establece el derecho al reconocimiento del matrimonio y la unión de hecho estable, consagrado y reconocido en la Constitución Política, la que

establece que tanto el matrimonio como la unión de hecho estable están protegidos por el Estado.

Además, se reconoce el derecho a la disolución del vínculo matrimonial, ya sea por mutuo consentimiento o por voluntad de una de las partes, de acuerdo con la Ley número 38, Ley para la disolución del matrimonio por voluntad de una de las partes, del 28 de abril de 1988, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 80 de 29 de abril de 1988, en lo sucesivo Ley 38/1988; la que establece que no es necesario el consentimiento de ambos cónyuges para la consecución del divorcio sino que basta la voluntad de unos de ellos.

Otro derecho es la igualdad entre los hijos e hijas, sin discriminación de ningún tipo, la Constitución Política establece que todos los hijos tienen derechos, sin discriminación en materia de filiación, es decir, sin clasificación de los nacidos dentro o fuera del matrimonio.

El derecho de adopción, es otro derecho reconocido por la Ley de Adopción, Decreto número 862/ y su reforma, la Ley 614/2007.

Asimismo se reconoce el derecho a la protección especial al proceso de reproducción humana, es decir que no se le podrá negar el trabajo a nadie por razones de embarazo a una mujer, y que por tal razón se le debe garantizar la debida atención en el sistema de salud y seguridad social.

Otro derecho reconocido constitucionalmente es el derecho a la investigación de la paternidad y la maternidad, según el artículo 78 de la Constitución Política, el Estado protege la paternidad y maternidad responsable. Se establece el derecho a investigar la paternidad y la maternidad. Esta norma es secundada en el artículo 13 de la Ley número 287, Código de la Niñez y la Adolescencia del 12 de mayo de 1988, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 97 del 27 de mayo de 1988, en lo sucesivo Ley 287/1988; en el que se establece el derecho de los niños y niñas desde su nacimiento a la nacionalidad, a tener un nombre propio, a conocer a su madre y padre y a ser cuidado por ellos. Asimismo este derecho es

reconocido y sustentado por la Ley número 623, Ley de responsabilidad paterna y materna, aprobada el 17 de mayo del 2007, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 120 del 26 de junio del 2007, en lo sucesivo Ley 623/2007.

Igualmente, se reconoce el derecho de las personas de la tercera edad a medidas de protección por parte de la familia, la sociedad y el Estado, de acuerdo con el artículo 77 de la Carta Magna.

Entrando en el objeto de estudio, se encuentra que uno de los derechos reconocidos a los miembros de una familia es el derecho a demandar pensión de alimentos, lo cual es un derecho de rango constitucional (artículo 73) y que significa el deber de los padres de atender el mantenimiento del hogar y la formación y crecimiento integral de los hijos con iguales derechos y responsabilidades.

Esta norma constitucional es desarrollada por la Ley número 143, Ley de Alimentos, del 22 de enero de 1992, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 57 del 24 de marzo de 1992, en lo sucesivo Ley 143/1992.

2.9. Importancia social de la familia

“Sociólogos y juristas están de acuerdo en considerar a la familia como el elemento más importante de toda sociedad y como fuente de numerosas y esenciales instituciones civiles” (Gautama, F., s.f., p. 8)

Se puede afirmar que la familia es una parte muy importante de la sociedad, es decir, su columna principal; gracias a la existencia de ésta se ha hecho posible el surgimiento de lo que actualmente se conoce como Derecho de Familia, que se encarga de regular las obligaciones que se derivan de ésta y de fijar su estructura dentro del ordenamiento jurídico nacional.

Con ayuda de las normas jurídicas correspondientes en materia familiar, es posible la protección y tutela de los derechos de familia, con sanciones a quienes los violentan.

3. El Derecho de Alimentos

La Ley 143/1992, en su artículo 1 dispone que su objeto es la regulación del derecho de recibir alimentos y la obligación de darlos.

El espíritu de la Ley 143/1992 va guiado hacia la protección integral de los niños, niñas y adolescentes; también hacia la tutela de los derechos de las personas de la tercera edad; de acuerdo al artículo 7 de este cuerpo normativo, este derecho de alimentos le corresponde del mismo modo a los ascendientes, es decir, a los padres cuando éstos no cuenten con las capacidades económicas necesarias para solventar sus propios gastos y cuando se encuentren en estado de desamparo.

El tema de alimentos se funda en la familia, éste surgió por la necesidad de crecimiento y desarrollo integral de la niñez y adolescencia; asimismo la protección de los derechos de los ancianos; destacándose la relevancia del rol que desempeña el Estado para tutelar y garantizar el cumplimiento de estos derechos establecidos en las normativas correspondientes y en los instrumentos internacionales que han sido ratificados por Nicaragua.

3.1. Los alimentos: Definición

Según De Ibarrola (1993), la palabra Alimentos viene del latín *alimentum*, *ab lere*, alimentar, nutrir. En sentido recto, significa las cosas que sirven para sustentar el cuerpo y en el lenguaje jurídico se usa para asignar lo que se da a una persona para atender a su subsistencia.

Se entiende por alimentos “el conjunto de medios materiales necesarios para la existencia física de las personas y en ciertos casos también para su instrucción y educación” (Belluscio, 1985, p. 389).

Por su parte, Baqueiro et al. (1994) expresa:

Jurídicamente por alimentos, debe entenderse la prestación en dinero o en especie que una persona, en determinadas circunstancias (indigente,

incapaz, etc.), puede reclamar de otras, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y subsistencia; es, pues, todo aquello que, por ministerio de ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de otra para vivir (p. 27).

Meza Gutiérrez (2004), cita a Eduardo Couture quien afirma que los alimentos se definen como “La asistencia económica dispensada en dinero o en especie, apta para la subsistencia, crianza o educación de alguien exigible por disposición de la ley, contrato o testamento”.

Pérez Contreras (2010) sustenta las definiciones anteriores, expresando que:

Se ha definido a los alimentos como el derecho de los acreedores alimentarios para obtener de los deudores alimentarios, conforme a la ley, aquello que es indispensable no sólo para sobrevivir, sino para desarrollarse y vivir con dignidad y calidad de vida, incluye lo necesario para estar bien alimentado, vestirse, tener un techo, recibir educación y asistencia médica (p. 94).

De acuerdo con Belluscio (1985), se consideran comprendidos en la obligación alimenticia, los gastos ordinarios, son aquellos necesarios para la subsistencia, los de habitación y de vestuario; y los gastos extraordinarios, son lo que corresponden a los gastos médicos y de asistencia médica en casos de enfermedades, gastos de farmacia e intervenciones quirúrgicas. Asimismo, se incluyen los gastos funerarios por sepelio del alimentado y gastos de mudanza, quedando excluidos aquellos gastos que provienen de lujos o de vicios en los que pueda incurrir el alimentado.

Según la Ley 143/1992, cuando se habla de alimentos no se refiere únicamente a los productos comestibles, sino que hay que entender este término en el sentido extenso de la palabra. El artículo 2 de esta ley establece que el término alimentos abarca todo lo indispensable para satisfacer las necesidades de quien los requiere.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia número 99, de las ocho de la mañana, del día 01 de Noviembre del 2000, Boletín Judicial Tomo II del año 2000, p. 352; reafirma lo dispuesto por la Ley 143/1992 la que define como alimentos todo lo que es indispensable para satisfacer las necesidades, incluyendo los alimentos propiamente dichos, atención médica y medicamentos, vestuario o habitación, educación e instrucción y cultura y recreación.

3.2. Clasificación de los alimentos

De acuerdo con Ramos Pazos (2010), los alimentos pueden clasificarse de diversos modos:

Primeramente, si la obligación de otorgarlos proviene de la ley o de la voluntad de las partes, pueden ser: Alimentos voluntarios y alimentos legales o forzosos.

Son voluntarios, los que emanan del acuerdo de las partes o de la declaración unilateral de una parte. Por el contrario, son legales, los que se establecen por la ley, aquellos que se deben por ley a ciertas personas (Ramos Pazos, 2010, pp. 544-545).

También se clasifican los alimentos en congruos y necesarios. Son congruos los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social; y necesarios son los que le dan al alimentado lo que basta para sustentar la vida (López Díaz, 2005, p. 178).

Otra clasificación más propia de las pensiones de alimentos que del derecho en sí, es la que distingue entre: Pensiones futuras y pensiones devengadas. Esta clasificación tiene gran importancia respecto a los actos y contratos que pueden disponer de ellas. Los alimentos futuros no pueden ser objeto de actos o contratos, es decir, no están en el comercio humano, mas no así los alimentos devengados (López Díaz, 2005, pp. 177-178).

En el ordenamiento jurídico nacional únicamente se reconocen dos clasificaciones de alimentos, las cuales son:

La Ley 143/1992 establece que los alimentos pueden ser provisionales y los que se otorgan mediante sentencia, es decir, definitivos.

Para Ramos Pazos (2010), son alimentos provisorios o provisionales aquellos que tienen vigencia sólo durante la tramitación del juicio relativo a alimentos, esto se refiere a que terminado el juicio dejan de existir y no pueden configurar un derecho permanente o un estado que exceda la duración del pleito. Es decir, que éstos constituyen una institución jurídica transitoria, que tiene el carácter de accesorio con vigencia sólo durante la tramitación del juicio relativo a alimentos.

De acuerdo a esto, Meza Barros (1995), nos dice que:

Los alimentos no admiten espera; la situación del alimentario regularmente exige que se le suministren con extrema urgencia. La sentencia que regule los alimentos requiere cierto tiempo para ser dictada y, entretanto, el alimentario debe satisfacer necesidades inaplazables. Tal es la razón de ser de los alimentos provisorios o provisionales (p. 263-264).

En este sentido, el artículo 20 de la Ley 143/1992 dispone que presentada la demanda reclamando la pensión alimenticia, después de la contestación a la misma, el judicial que esté a cargo del asunto deberá ordenar el pago de alimentos provisionales, siempre y cuando haya pruebas en favor de la pretensión del demandante, fijando la cuantía de la pensión. Es decir que para que se pueda fijar la pensión provisional se exige como requisito que desde la secuela del juicio de alimentos se le ofrezca fundamento plausible. Asimismo expresa que ante esta determinación del judicial no habrá recursos.

Por el contrario, son alimentos definitivos los que se determinan en una sentencia definitiva firme. Es decir, cristalizan en la sentencia definitiva y hacen cesar los alimentos provisorios (Ramos Pazos, 2010, p. 545; López Díaz, 2005, p. 177).

Según la Ley 143/1992, los alimentos definitivos son aquellos que se fijan mediante sentencia del judicial, en la que se determinará la cuantía que deberá pagar el alimentante para satisfacer las necesidades del alimentista.

Respecto a esto, la Ejecutoria número 1ª /J. 9/2005 de la Suprema Corte de Justicia, Primera Sala o tesis jurisprudencial 9/2005, derivada de la legislación del Estado de Veracruz, interpreta que en los casos en que se reclamen alimentos, en el auto en que se dé entrada a la demanda, a petición de parte y atendiendo a las circunstancias, el Juez podrá fijar una pensión alimenticia provisional y decretar su aseguramiento cuando los acreedores justifiquen con las correspondientes copias certificadas de las actas del estado civil, el vínculo matrimonial o su parentesco con el deudor alimentista, sin perjuicio de lo que se resuelva en la sentencia definitiva. Lo anterior pone de manifiesto que la pensión alimenticia puede ser provisional o definitiva, y se presenta en dos etapas procedimentales: la primera se determina sin audiencia del deudor, únicamente con base en la información con que se cuenta hasta el momento de la presentación de la demanda; mientras que la segunda se da al dictarse la sentencia, con base en los elementos de prueba aportados por las partes en el juicio, ya que es cuando el juzgador está en mejores condiciones de normar su criterio. Por tanto, tomando en cuenta que la finalidad de la pensión alimenticia consiste en proporcionar al acreedor los medios necesarios para subsistir, la reclamación que se interponga en contra del auto que la fija de manera provisional jamás podrá tener el alcance de cancelarla o dejarla insubsistente.

Es decir, que la pensión alimenticia provisional no puede cancelarse si se interpone una reclamación. Esto significa que una pensión provisional debe mantenerse firme hasta que el juez se allegue de elementos que le permitan decidir sobre la pensión definitiva. Su fundamento radica en que el judicial no debe tomar una decisión desmesurada ni precipitada, como podría ser el interrumpir el cumplimiento de la obligación alimentaria por estar en trámite un recurso.

3.3. Características de la obligación alimenticia

Primeramente, es un derecho recíproco, es decir que la persona que da los alimentos tiene derecho a recibirlos, en el sentido que si por obra de los acontecimientos se truecan los papeles y cae en necesidad, en tanto que el primitivo alimentario ha mejorado de fortuna y se encuentra en situación de darlos.

Este derecho se refiere a que tanto los progenitores como los hijos se encuentran obligados recíprocamente a prestar la obligación alimenticia, es decir, ambos tienen vocación a los alimentos (Guzmán García, s.f.; Meza Barros, 1995).

En este sentido, el artículo 6 de la Ley 143/1992 establece que los alimentos se deben a los hijos, al cónyuge y al compañero de unión de hecho estable. De igual manera, esta ley establece que también se deben alimentos a los ascendientes y descendientes del grado de consanguinidad más cercano con la condición de encontrarse en desamparo.

En segundo lugar, el derecho de alimentos o la obligación alimenticia es personalísimo, es decir, que depende de las circunstancias individuales de las figuras de acreedor y deudor. Este atributo personalísimo explica otros caracteres como la irrenunciabilidad, intransmisibilidad e inembargabilidad (Guzmán García, s.f.; Ramos Pazos, 2010).

También es un derecho no compensable ni renunciable, refiriéndose a que los alimentos no son compensables con ningún tipo de deuda, de acuerdo con el artículo 13 de la Ley 143/1992. Respecto a la Irrenunciabilidad, se refiere a que escapa a la disponibilidad de las partes, siendo imposible e inválido cualquier acuerdo entre las partes respecto a esta obligación alimenticia.

De igual manera, es un derecho intransferible, extinguiéndose ésta obligación con la muerte de quien recibe los alimentos, es decir, que esta obligación no está sujeta a transmisión por herencia o por cualquier otro medio (Guzmán García, s.f.).

Asimismo se caracteriza por ser un derecho imprescriptible e intransigible, el primero se refiere a que el derecho de alimentos no prescribe nunca, solamente aquellas que se encuentren vencidas en el término de doce meses. El segundo se refiere a que este tipo de obligaciones no se encuentra sujeto a ningún tipo de transacción, solamente en los casos de las pensiones alimenticias atrasadas (Guzmán García, s.f.)

Las obligaciones alimenticias tienen carácter proporcional, es decir que la cuantía de la pensión alimenticia se fijará en base a los recursos económicos e ingresos de quien los debe y de las condiciones económicas y necesidades de quien los recibe. En este sentido el artículo 4 de la Ley 143/1992 dispone que los alimentos se fijarán o variarán en relación con las posibilidades y recursos económicos de quien los debe y las necesidades de quien los recibe.

Del mismo modo, son de carácter variable y actualizable, es decir que el porcentaje de la pensión alimenticia puede variar ya sea aumentando o disminuyendo, de acuerdo a las posibilidades económicas del alimentista y la condición del beneficiario. De acuerdo al artículo 25 de la Ley 143/1992, la sentencia que fije la prestación alimenticia puede ser reformada o revocada al cambiar las circunstancias de ambos sujetos de la obligación alimenticia.

Otra característica es que éstas obligaciones alimenticias tienen carácter preferente, es decir que esta obligación es privilegiada y sobresale ante cualquier otra obligación o deuda del alimentante (Guzmán García, s.f.).

Es una obligación de tracto sucesivo porque las pensiones alimenticias no se extinguen como otras obligaciones de prestación instantáneas o de tracto único con el pago, sino que se ejecutan periódicamente mientras subsista esta responsabilidad (Guzmán García, s.f.).

Asimismo es una obligación divisible ya que este tipo de obligación puede satisfacerse mediante prestaciones periódicas; en este sentido el artículo 14 de la Ley 143/1992 expresa que las pensiones alimenticias se pagan mensual o quincenalmente.

Por último, son obligaciones con carácter solidario, refiriéndose a que en este tipo de obligaciones puede existir pluralidad de sujetos, en el caso de que hay varios hijos obligados a alimentar a sus padres, cualquiera de ellos puede ser requerido judicialmente al pago total de la deuda, sin perjuicio del derecho que tiene para exigirle a los demás obligados a cumplir con la parte que les corresponde. En este

caso el judicial fallará en proporción de las posibilidades de cada uno de los obligados (Guzmán García, s.f.).

3.4. Naturaleza jurídica de la deuda alimenticia

Guzmán García (s.f.), nos explica que la deuda alimenticia puede quedar absorbida en varios tipos de relaciones familiares, como la patria potestad; la de los cónyuges se imbrica dentro del matrimonio; la obligación que puedan tener otros familiares se inserta dentro del parentesco.

Para determinar su naturaleza jurídica, se debe estar consciente que en esta categoría especial de obligaciones convergen elementos de carácter patrimonial, ético y social que repercuten sobre aspectos sensibles como la defensa de la vida y el desarrollo de la personalidad del alimentario y la convierten en una obligación *sui generis*, esto explica que pese a ser una obligación económica, pues se traduce en la entrega de cierta cantidad de dinero para cubrir las necesidades básicas, tenga características singulares como ser irrenunciable, imprescriptible, intransferible, inembargable y no compensables.

3.5. Fuentes de la obligación alimenticia

“El derecho de alimentos y su correlativa obligación de suministrarlos pueden tener su origen en la ley o en una manifestación de voluntad. En atención a este origen, los alimentos son legales o voluntarios” (Meza Barros, 1995, p. 229).

Belluscio (1985) expresa que la obligación alimentaria puede provenir de la ley, de convención o de testamento. La ley la impone, dentro del derecho de familia, como efecto o consecuencia del matrimonio, de la patria potestad y del parentesco.

“La ley reconoce y regula tanto el derecho como la obligación que tienen los miembros de la familia de proporcionarse alimentos” (Pérez Contreras, 2010, p. 95)

3.6. Sujetos de la obligación alimenticia

Se denomina genéricamente alimentos a una obligación que impone la ley a cierta persona, el alimentante, de contribuir a favor de otro, el alimentario, con los medios necesarios para su subsistencia y, eventualmente, para su bienestar. Tanto acreedor como deudor están debidamente determinados, lo que permite conocer con quién se tiene la obligación y a quién le corresponde atenderla (Medina Pabón, 2011, p. 57).

Las obligaciones alimenticias están compuestas por dos partes: el alimentante (s) y el alimentario (s), es decir, la parte deudora, que es la obligada a proporcionar la pensión; y una parte acreedora, que es la beneficiaria de recibir los alimentos (Guzmán, García, s.f., p. 31).

En este sentido, el Convenio sobre cobro internacional de alimentos para los niños y otros miembros de la familia, hecho en La Haya, el 23 de noviembre de 2007; en su artículo 3, dispone que para efectos del convenio, se tiene como acreedor, a la persona a la que se deben o a la que se alegue que se deben alimentos; por contrario, es deudor, la persona que debe o respecto de la que se alegue que debe alimentos.

A ese respecto, la Ley 143/1992 dispone en su artículo 6 que se deben alimentos a los hijos, al cónyuge y al compañero en unión de hecho estable. De igual manera, según el artículo 7 de la misma ley, también se debe alimentar a los ascendientes y descendientes del grado de consanguinidad más cercano cuando se encuentren en estado de desamparo.

No obstante, esta obligación se puede extender a otros parientes, de acuerdo a esto, el artículo 3 de la Ley 143/1992 expresa que en materia de alimentación de la familia, deben contribuir todos los miembros mayores ya sea en dinero o con trabajo del hogar, de conformidad con sus posibilidades.

Como se pudo observar, este es un vacío legal presente en esta normativa de alimentos, ya que se establecen los sujetos que tienen derecho para obtener

alimentos, pero no dispone de un límite de grados en el parentesco hasta donde se tenga que otorgar este derecho.

La obligación de brindar alimentos no solamente se establece entre parientes cuya afiliación esté determinada, sino incluso en los casos en que aún no se ha determinado. De acuerdo a esto, el artículo 18 de la Ley 143/1992 dispone que en caso de que el padre no ha reconocido ni quisiera reconocer al hijo, la obligación de brindar alimentos es exigible cuando la madre o representante demuestra las siguientes circunstancias:

En primer lugar, que el padre por algún tiempo ha proveído a su subsistencia y educación; que el hijo ha usado constante y públicamente el apellido del presunto padre sin haber oposición por parte de éste; que el hijo haya sido presentado como tal en las relaciones sociales de la familia; que el presunto padre hacía vida marital con la demandante al momento de concepción del hijo y cuando las pruebas inmunológicas solicitadas por la autoridad presumen la paternidad del hijo.

3.7. Condiciones y requisitos de la obligación alimenticia

Para el nacimiento de la obligación alimenticia se requieren dos condiciones básicas: La primera, el estado de necesidad del alimentario; la segunda, la capacidad económica del alimentante.

La primera condición se refiere a que “La persona que demanda alimentos ha de encontrarse en estado de necesidad, carente de recursos, impedida para procurarse por sí misma los medios de subsistencia” (Meza Barros, 1995, p. 236)

En este sentido, el artículo 4 de la Ley 143/1992 dispone que los alimentos se fijan o varían en relación con las necesidades de quien los recibe.

De acuerdo con Meza Barros (1995), la segunda condición se refiere a que el alimentante debe encontrarse en la situación de procurar los alimentos que el alimentario necesita y requiera.

De igual manera, el artículo 4 de la Ley 143/1992 establece que los alimentos se fijan y varían en relación con las posibilidades y recursos económicos de quien los debe.

La Ley 143/1992 dispone de ciertos requisitos que se deben de tomar en cuenta al momento de fijar la pensión alimenticia, los cuales son:

Primeramente, el capital o los ingresos económicos del alimentante, sean ordinarios y extraordinarios. Si el alimentante renuncia a su trabajo con la finalidad de evadir la obligación alimenticia, el judicial debe establecer como base para fijar la pensión lo correspondiente al último salario mensual. En caso de que el alimentante no cuente con un salario fijo, el judicial procede a la inspección de bienes y así determinar la renta presuntiva.

Otro requisito es la edad y necesidades de los hijos. También la edad y las necesidades de otros alimentistas. Por último, los gastos personales del alimentante.

3.8. Extinción de la obligación alimenticia

Según Pérez Contreras (2010), las causales para la terminación de las obligaciones alimenticias son: en primer lugar, cuando el que tiene la obligación no tiene medios para cubrir el importe de los mismos y; en segundo lugar, cuando quien debe recibir los alimentos deja de necesitarlos.

En este sentido, De Ibarrola (1993), dice que de acuerdo con la ley, los casos en que cesa la obligación de dar alimentos son: Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla y; cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos. Este mismo autor, expresa que según materia jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de México, si la demandante de pensión alimenticia se encuentra desempeñando un trabajo estable en el cual percibe un salario suficiente para satisfacer sus necesidades, es evidente que en esta situación cesa la obligación de dar alimentos, ya que la alimentista no los necesita (p. 146)

Según el artículo 26 de la Ley 143/1992, las causales de extinción de la obligación alimenticia son: por muerte del alimentante que no deje bienes para satisfacerla y por muerte del alimentista.

Es importante mencionar que en el caso que el alimentante deje bienes, el alimentario podrá recurrir en la vía judicial para reclamar sus derechos pero no desde la perspectiva de alimentos, sino por medio de un Juicio de declaratoria de herederos, el cual consiste en un trámite que se realiza ante el juez competente para que se declare quiénes son los herederos de la persona fallecida, les reconozca la posibilidad de disponer de la herencia y de los bienes que la integran. El procedimiento del Juicio de declaratoria de herederos se encuentra regulado en los artículos 740-753 del Código de Procedimiento Civil, dentro de los cuales se establece que el juez competente para conocer de éstos tipos de juicios, es el Juez de Distrito de lo Civil.

También se encuentran formas de cesar la obligación alimenticia, de acuerdo al artículo 27 de la Ley 143/1992, éstas son:

Primeramente, cuando el que proporciona esta obligación se imposibilita de seguir prestándolos o cuando termina la necesidad del que los recibía. Otra forma es en caso de falta o daños graves de injuria del alimentario contra el alimentante. Por último, cuando la necesidad de los alimentos resulta de la conducta reprensible del que los recibe.

II. Derecho Procesal de Familia

1. Generalidades

El derecho de familia tiene como fin regular las relaciones familiares y obtener una solución pacífica a los conflictos en tales relaciones. La actuación de este derecho supone su realización indirecta por intermedio de los organismos jurisdiccionales. Esta distinción, que se corresponde con la clásica entre derecho de fondo y derecho procesal, adquiere significativas particularidades en el derecho de familia (Ferreyra de la Rúa, s.f., p. 3).

Para Vargas (s.f.), los denominados procesos de familia tienen por objeto la resolución de pretensiones (contenciosas) y peticiones (extra-contenciosas o voluntarias) que se fundan en relaciones jurídicas sustanciales amparadas o reguladas por el Derecho de Familia.

El derecho sustancial aplicable y las reglas procesales tienen íntima vinculación ya que es claro que uno está al servicio del otro y entre sí se complementan.

Por su parte, Kielmanovich y Benavides (2008) afirman que:

Derecho Procesal de Familia, se puede definir como aquella rama del Derecho Procesal que estudia los principios y normas que regulan los procedimientos extracontenciosos y contenciosos que tienen por objeto acordar eficacia a una relación o situación jurídica o resolver un conflicto fundado en el Derecho de familia (p. 14).

En síntesis, el Derecho Procesal Familiar es aquel que se encarga de regular y solucionar las peticiones y pretensiones en materia familiar ante las instancias y tribunales correspondientes, todo de conformidad a los preceptos establecidos en las normativas jurídicas correspondientes. En el caso del ordenamiento jurídico nacional, se toma como base la Ley 143/1992 y la Ley 623/2007, en ambos cuerpos se encuentra el procedimiento a seguir ya sea en el ámbito judicial o administrativo.

2. Los principios del Proceso

Previo a hacer mención a los principios que rigen el proceso de familia, se mencionarán de forma sintética los principios que rigen el proceso civil y el penal.

Actualmente cuando se habla de principios del proceso, se hace referencia a las ideas base de determinados conjunto de normas, ideas que se deducen de la propia ley aunque no estén expresamente formuladas en ella.

Su valor no es sólo teórico; las repercusiones prácticas de los principios pueden manifestarse en diversos campos: 1) como elemento auxiliar de la interpretación; 2) como elemento integrador de la analogía, para los supuestos de laguna de ley; y 3) como marco teórico para las discusiones de *lege ferenda* (Montero Aroca, 2008, p. 313).

Para Camacho Vargas (2008), la razón de ser de los principios procesales es darle coherencia y organicidad al sistema procesal que se adopte y que es necesario que el derecho procesal familiar tenga principios especiales que no se contemplen en el derecho común. Estos principios son originados por los tratados internacionales y la legislación interna, que han instaurado una serie de principios que rigen en la aplicación e interpretación de estos instrumentos legales, los cuales están sobre la Constitución Política y la ley en general. Asimismo señala que la función de estos principios es reconocerlos en instrumentos jurídicos, con carácter obligatorio y que sean cumplidos en forma coercitiva en caso de incumplimiento.

2.1. Principios del proceso civil

Como principios rectores del proceso civil, se encuentran:

Un primer principio es el dispositivo, el cual supone que el juez debe ser congruente con lo que se pide por las partes, pero también que no puede tener en cuenta más que los hechos aducidos como causa de pedir de esa petición. (Montero Aroca, 2008, p. 331).

De acuerdo a Ortiz Urbina (2008), el principio dispositivo consiste en que las partes poseen pleno y completo dominio de sus derechos subjetivos de tipo privado, derechos sustantivos. La primera manifestación de este principio consiste en que sin demandante o actor no hay proceso.

Otro principio presente en los procesos civiles es el de dualidad e igualdad de partes, que según Tórrez Peralta (2011), éste expresa una característica inherente a la naturaleza del proceso como reflejo de una cualidad en cuanto proyecta la nota de relación entre personas, o alteridad, determinante de la esencia de lo jurídico, es decir, los dos aspectos, activo o de exigencia y atribución y pasivo o de deber u obligación que dan razón del doble sujeto (pretensor y obligado) de la relación jurídica.

Respecto al principio de igualdad de las partes, se expresa que debe observarse la norma tutelar de la igualdad de las partes dentro del proceso, de manera tal que su curso fuera el mismo aunque se invirtieran los papeles de los litigantes (Ovalle Favela, 2000, p. 198).

Según Montero Aroca (2008), otro de los principios que rigen el proceso civil es el de aportación de parte, éste supone también que las partes tienen la facultad de admitir como existentes los hechos afirmados por la contraria, quedando los mismos fijados para el juez, que ha de partir de su existencia a la hora de dictar sentencia, sin que pueda desconocerlos. Si las partes delimitan el objeto del proceso y el objeto del debate, esto es, si pueden afirmar los hechos que estimen convenientes para fundamentar.

Además de los principios mencionados, según Ortiz Urbina (2008), son también principios del proceso civil los siguientes: principio de impulsión procesal, principio de preclusión procesal, principio de concentración, principio de eventualidad o acumulación eventual, principio de oralidad, principio de inmediación, principio de publicidad y principio de convalidación; todos éstos orientados a guiar el proceso civil.

2.2. Principios del proceso penal

De acuerdo con la Ley 406/2001, los principios que rigen el proceso penal son:

El principio del debido proceso, este principio ha tenido una importantísima repercusión fuera del mundo anglosajón, siendo recogido explícita o implícitamente por los ordenamientos supranacionales y por algunos internos. Con el fin de garantizar a toda costa que el proceso será el propio de un estado democrático, luchándose con igualdad de armas, decidiendo un juez con o sin jurado, ajeno a la causa, y quedando protegido el acusado frente a la vulneración que lleven a una condena injusta. (Tijerino Pacheco y Gómez Colomer, 2006, p. 61).

El principio de legalidad procesal, según el artículo 1 de la Ley 406/2001, nadie podrá ser condenado a una pena o sometido a una medida de seguridad, sino mediante una sentencia firme, dictada por un tribunal competente. Este precepto recoge parte de lo que significa el principio de legalidad procesal, que debe ser un fiel reflejo del principio de legalidad material, en concreto, la llamada garantía jurisdiccional, en virtud de la cual el ejercicio del ius ponendi, es decir, la aplicación del Derecho Penal, corresponde exclusivamente al Estado, que lo aplica por medio de sus órganos jurisdiccionales.

La normativa procesal penal hace una apuesta clara y decidida a favor del principio acusatorio no sólo porque se consagre expresamente en el artículo 10, Título preliminar (Ley 406/2001) dedicado a los principios y garantías procesales, sino también porque lo hace efectivo a lo largo de todo su articulado.

Es decir, el principio acusatorio significa: que no es posible que se dé un proceso sin una acusación formulada por persona distinta a quien juzga; que no es posible condenar por hechos distintos a los que constan en la acusación ni a persona distinta a la acusada; que el juez o tribunal debe ser imparcial (Tijerino Pacheco y Gómez Colomer, 2006, p. 67)

El principio de oportunidad, según el artículo 14 de la ley procesal penal, en los casos previstos en su cuerpo normativo, el Ministerio Público podrá ofrecer al

acusado medidas alternativas a la persecución penal o limitarla a alguna o algunas infracciones o personas que participaron en el hecho punible.

Según Tijerino Pacheco y Gómez Colomer (2006), este principio de oportunidad significa dogmáticamente la más importante excepción al principio de legalidad, puesto que implica en definitiva que el hecho criminal no se persigue, o perseguido no se castiga, al cambio de medidas alternativas o como fruto de una negociación entre acusación y defensa.

Según el artículo 5 de la Ley 406/2001, el principio de proporcionalidad significa que la aplicación de una medida cautelar restrictiva de libertad, o la realización de un acto de investigación que pueda afectar a un derecho fundamental del inculcado o acusado debe adoptarse o practicarse ponderando los intereses en conflicto, de manera que la medida o actos sean idóneos y necesarios para alcanzar los fines pretendidos.

Otro principio referido al proceso penal es el de única persecución, según la Ley 406/2001, este consiste en que “quien haya sido sobreseído, absuelto o condenado por una resolución firme no podrá ser sometido a una persecución penal por los mismos hechos”. Asimismo, esta misma norma dispone que aquellas sentencias dictadas y ejecutadas en el extranjero, son reconocidas Nicaragua, conforme a los tratados y convenios suscritos y ratificados soberanamente por esta República.

Dogmáticamente este principio es conocido como *non bis in ídem*, siendo el efecto negativo de la cosa juzgada material, ese vínculo que produce la sentencia, de naturaleza jurídico-pública, que obliga a los jueces a no juzgar de nuevo lo ya decidido y, derivadamente, a no admitir controversias de las partes acerca de ello (Tijerino Pacheco y Gómez Colomer, 2006, p. 70).

Respecto a los principios probatorios, correspondiendo a la suma importancia que para el éxito de la investigación tiene la regulación de la prueba, la Ley 406/2001, somete su régimen a los principios universalmente reconocidos por las democracias más, a saber, el principio de la presunción de inocencia (artículo 2),

el principio de inmediación (artículo 13, párrafo 2º), el principio de libertad probatoria (artículo 15), y el principio de la prohibición de utilización de métodos probatorios ilícitos (artículo 16).

Otro de los derechos que establece la norma procesal penal es el derecho constitucional al recurso, el artículo 17 de esta norma reconoce a todas las partes del proceso penal, lo que incluye al Ministerio Público, el derecho a impugnar las resoluciones que dicten los órganos judiciales. Ello afecta básicamente a la sentencia; presupuesto fundamental para la admisión del recurso es que haya causado agravio a la parte recurrente.

Finalmente, el proceso penal en Nicaragua es gratuito (artículo 8, Ley 406/2001), lo cual quiere decir que la justicia penal se imparte sin costo para el ciudadano, es decir, no le corresponde a éste el pago de los salarios de los jueces, de los fiscales, o de los miembros de la oficina judicial, ni tampoco el costo de los documentos que componen las actuaciones.

2.3. Principios del proceso de familia

Una vez abarcado los principios del proceso civil y penal, se procederá en este apartado a hacer mención a los principios bases de los procesos familiares.

Para Kielmanovich y Benavides (2008), el proceso de familia, sea éste el contencioso, que tiene por finalidad la resolución de pretensiones procesales propiamente dichas, sustentadas en el Derecho de Familia, como el extracontencioso o voluntario, en el que, en cambio, se resuelven peticiones de igual naturaleza, presenta una serie de principios o caracteres especiales, los cuales son: el principio de gratuidad y amplio acceso a la justicia; el principio de inmediación y oralidad; y el principio del interés superior y el derecho del niño a ser oído.

Los principios rectores del Derecho procesal familiar varían entre legislaciones. En la legislación Argentina, en materia familiar, según Camacho Vargas (2008), se encuentran los siguientes:

El principio de generalidad, que se refiere a que los procesos de naturaleza familiar, de niñez y adolescencia se regirán por las disposiciones de la ley de la materia. Otro principio es el de igualdad procesal, es decir, que el tribunal deberá mantener la igualdad de las partes, respetando el debido proceso.

El Principio de buena fe procesal, refiriéndose a que las partes deben ajustarse a una conducta con dignidad de la justicia, de buena fe y de respeto a los litigantes, la lealtad y probidad.

Continuando con el análisis, otro principio presente es el de dirección del proceso. En el caso en el que se discutan cuestiones atinentes al estado familiar o régimen patrimonial rige el principio proactivo del juzgador o juzgadora.

Otro principio a mencionar es el principio de protección de la familia y sus integrantes, cuyo objetivo fundamental es la tutela de los intereses de las diferentes estructuras familiares y sus diversos integrantes de acuerdo a la realidad de cada caso en particular, con especial atención a los miembros más desprotegidos, tutela que debe de ser garantizada por el órgano jurisdiccional competente.

El ordenamiento jurídico nacional en materia familiar difiere de la legislación argentina y en ella prevalecen los siguientes principios fundamentales:

El Principio del Interés Superior del Niño y la Niña, que debe ser atendido por las autoridades correspondientes en sus actuaciones y decisiones; según el artículo 3 de la Ley 623/2007, este principio se refiere a todo aquello que favorezca su pleno desarrollo físico, psicológico, moral, cultural, social en consonancia con la evolución de sus facultades y que le beneficie en su máximo grado.

Otro principio reconocido es la promoción de la Responsabilidad Paterna y Materna, es misión del Estado de Nicaragua promover la responsabilidad paterna y materna y salvaguardar los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Principio de atención integral, refiriéndose a que toda niña, niño o adolescente tiene derecho a ser cuidado por su padre y madre, quienes tienen la

responsabilidad legal de cuidar, alimentar, educar, proteger y atender integralmente a sus hijos e hijas.

De igual manera se encuentra el principio orientador, es decir, que las disposiciones de estos cuerpos normativos, van orientados a salvaguardar el interés superior del niño, niña o adolescente, así como fomentar la responsabilidad de los padres hacia sus hijos.

Todos estos principios son de suma importancia en los procesos familiares, ya que son la base de la aplicación de éste y del cumplimiento y tutela de los derechos derivados de la institución familiar.

3. Reclamo del derecho de la familia a los alimentos

Los alimentos pueden ser reclamados por ciertas vías legales que son establecidas por las leyes de la materia, en el cuerpo normativo de éstas se disponen los requisitos y trámites para poder recurrir en cada una de las vías, a continuación se mencionarán cada una de éstas.

3.1. Vías para exigir el cumplimiento de la obligación alimenticia

El ordenamiento jurídico nacional determina tres vías para exigir el pago de las pensiones alimenticias:

Un procedimiento administrativo, regulado por la Ley 623/2007, esta norma establece un procedimiento conciliatorio administrativo ante las autoridades del Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez, MIFAN, con la finalidad de que las partes tengan una respuesta expedita, ágil y gratuita.

Un proceso penal, por omisión del deber de prestar alimentos, tipificado como delito penal de “Incumplimiento de los deberes alimentarios”, delito que se encuentra tipificado en el artículo 217 de la Ley número 641, Código Penal, del 16 de noviembre del 2007, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 232, del 03 de Diciembre del 2007, en lo sucesivo Ley 641/2007. El procedimiento se encuentra establecido en la Ley número 406, Código Procesal Penal de la

República de Nicaragua, aprobada el 13 de noviembre del 2001, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 243 del 21 de diciembre y número 244 del 24 de diciembre del 2001, en lo sucesivo Ley 406/2001.

Y un proceso civil, por medio de un Juicio de alimentos que se tramita ante los Juzgados de Distrito de Familia y los Juzgados Locales de Familia; sin embargo, en los lugares en los que no se cuentan con éstos, podrán llevar la causa el Juez de Distrito Civil, Juez Local Civil o Juez Único, estos dos últimos según la Ley número 482, Ley de reforma al artículo 19 de la Ley número 143, Ley de Alimentos; aprobada el 22 de abril del 2004, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 97 del 19 de mayo del 2004, en lo sucesivo Ley 482/2004. Este procedimiento se rige en base a disposiciones del Código de Procedimiento Civil, del 7 de noviembre de 1905, en lo sucesivo Pr., y a la Ley 143/1992.

También en materia civil se encuentran otros juicios por el que se puede reclamar el derecho a pensión alimenticia, entre éstos se encuentran: el juicio de disolución del vínculo matrimonial (divorcio) por mutuo consentimiento o por voluntad de una de las partes, procesos regidos por el Código Civil y por la Ley 38/1988; y en la vía ejecutiva por medio de un juicio ejecutivo de obligaciones de dar, regulado por el Código de Procedimiento Civil.

III. El Derecho de Alimentos en el procedimiento administrativo conciliatorio

El Estado de Nicaragua con el objetivo de dar respuesta a la protección de la familia y de garantizar sus derechos, ha creado instituciones para la aplicación y cumplimiento de las leyes en materia de alimentos, dentro de esas instituciones se encuentra el Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez, que tiene como principal atribución encargarse de velar por la atención y protección integral de la adolescencia y niñez nicaragüense; asimismo de proponer y ejecutar políticas que promuevan actitudes y valores que contribuyan a la formación integral de la niñez y adolescencia, según la Ley número 612, Ley de Reforma y Adición a la Ley número 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo, del 24 de enero del 2007, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 20 del 29 de enero del 2007, en lo sucesivo Ley 612/2007.

En el marco de restitución de Derechos a niños, niñas y adolescentes, el Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez, en adelante MIFAN, atiende los casos de Pensión Alimenticia apegados a lo que mandata la Ley 623/2007; el espíritu de este cuerpo normativo va orientado a que los ciudadanos que demanden pensiones alimenticias reciban una respuesta expedita, ágil y gratuita; además de establecer el trámite conciliatorio administrativo como mecanismo para satisfacer y alcanzar tal derecho, y así evitar lo cansado y extenso de un proceso judicial.

Por mandato de ley, el MIFAN debe promover derechos y fortalecer valores humanos y vínculos familiares a fin de que las niñas, niños y adolescentes cuenten con hogares armónicos y funcionales que les aseguren un ambiente propicio para su desarrollo integral; asimismo que se respeten y garanticen sus derechos, proclamados en las normas jurídicas nacionales e internacionales.

En materia de alimentos, los competentes para conciliar son los funcionarios del MIFAN.

EL procedimiento administrativo de conciliación inicia con la solicitud, ya sea del padre, madre o representante del menor o del hijo o hija que se encuentre estudiando o del hijo o hija en estado de discapacidad.

La Ley 623/2007 tiene como premisa fundamental garantizar a través del procedimiento administrativo que los niños, niñas gocen de un nombre y apellido paterno y materno y que reciba de su padre o madre el derecho de recibir alimentos. Esta ley es de orden público, de interés social y de obligatorio cumplimiento para garantizar los derechos de hijos e hijas a su inscripción expedita, a la determinación de la filiación paterna y materna, y a pedir de forma alternativa la resolución de conflictos en materia de alimentos y de visitas, a través de mecanismos ágiles y gratuitos.

En este sentido, el Decreto número 102-2007, Reglamento a la Ley 623/2007, aprobado el 23 de octubre del 2007, publicado en La Gaceta Diario Oficial número 223 del 20 de noviembre del 2007, en lo sucesivo Decreto 102/2007; en su artículo 44 expresa que es materia de conciliación en la vía administrativa, los asuntos relacionados a la guarda, alimentos y relaciones padre, madre e hijos. Asuntos que pueden someterse al procedimiento establecido en esta normativa, antes de acudir a la vía judicial, como una forma ágil, expedita, especializada y gratuita de resolver los conflictos que se susciten en el seno familiar.

Por su parte, la Ley 287/1988 en su artículo 89 nos expresa que la autoridad administrativa puede actuar como conciliador en los casos de guarda, alimentos y disputa de los hijos e hijas, teniendo como objetivo principal el beneficio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, esto sin perjuicio de la intervención judicial.

1. Procedimiento administrativo conciliatorio

Este procedimiento se resume en tres partes: En primer lugar, la realización de solicitud de pago de pensión alimenticia en oficinas del MIFAN del domicilio del solicitante. En segundo lugar, la comprobación del vínculo de filiación. Y por último, la citación al demandado (a) para comparecer a trámite conciliatorio, dentro

de los tres días hábiles siguientes, señalando en la invitación, la fecha y hora de la Audiencia de Conciliación, la cual debe de realizarse a más tardar dentro de los cinco días hábiles siguientes, contados a partir de la notificación.

1.1. Presentación de la solicitud de pago de pensión alimenticia

Según el artículo 18 de la Ley 623/2007, antes de la tramitación de demanda de Pensión Alimenticia en los Juzgados de Familia o ante la autoridad competente, las partes opcionalmente, pueden agotar el procedimiento conciliatorio administrativo ante las Delegaciones Departamentales del MIFAN, con base al interés superior de la niña, el niño y adolescente.

Tanto la madre o el padre, quien esté a cargo o tenga la tutela del hijo o hija menor de edad, hijo o hija que siendo mayor de edad continúen estudiando con provecho o que tenga capacidades diferentes, puede acudir ante la instancia del MIFAN a solicitar el pago de una pensión alimenticia y la realización de audiencia de conciliación, con la finalidad de solucionar en la vía administrativa sus diferencias, con relación al incumplimiento de las responsabilidades paternas y maternas.

Cabe destacar que la realización de este procedimiento en la vía administrativa ante la instancia del MIFAN no es de carácter obligatorio, es decir no es un requisito imprescindible realizar primeramente este procedimiento administrativo conciliatorio antes de la vía judicial, sino que queda a decisión de las personas de escoger la vía procesal que considere más factible según su caso, ya sea la vía civil o la vía penal.

Según el artículo 46 del Decreto 102/2007, la solicitud de conciliación puede realizarse de manera escrita o verbal, debiendo acreditar el solicitante:

Primeramente, el nombre y generales de ley, cédula de identificación, domicilio del solicitante o los solicitantes. El nombre y domicilio del hijo o hija en cuyo alrededor se suscita el conflicto. Certificado de Nacimiento del hijo o hija. El nombre y domicilio de la persona con la que se desea conciliar. La dirección del centro de

trabajo de la persona con la que se desea conciliar. Y, por último, presentar o explicar las causales que dieron origen al conflicto.

En el caso que la solicitud se presente de forma verbal, las Delegaciones Departamentales del MIFAN, deben hacer uso del formato de recepción de solicitudes de conciliación, que es firmada en el acto por el/la solicitante y el funcionario que la recepcione.

1.2. Comprobación del vínculo de filiación

De acuerdo al artículo 5 de la Ley 623/2007 es derecho de los niños y niñas a un nombre propio y a sus apellidos, es deber del Estado la promoción de su inscripción en el Registro del Estado Civil de las Personas y garantizar la inscripción gratuita e inmediata a su nacimiento. La inscripción del nacimiento del niño o niña se efectúa dentro de los doce meses de nacido, en las oficinas del Registro del Estado Civil de las Personas o las ventanillas de inscripción que se encuentren en los hospitales o en los centros de salud.

Según el artículo 13 de la Ley 287/1998 es deber del Estado garantizar mecanismos ágiles y de fácil acceso de inscripción y extender gratuitamente el primer certificado de nacimiento; es decir que, la inscripción y la primera certificación son totalmente gratuitas.

Para la inscripción del hijo o hija, la madre debe presentar el original de la constancia de nacimiento extendida por el MINSA, su cédula de identidad o cualquier otro documento que la identifique.

De conformidad con la Ley 623/2007, al momento de la inscripción de un niño o niña y no haya reconocimiento del padre; la madre puede declarar quién es el presunto padre de su hijo o hija. La declaración se hace mediante acta, ante los funcionarios o funcionarias del Registro del Estado Civil de las Personas del

Municipio que le corresponda o ante los funcionarios de las ventanillas de inscripción instaladas en los hospitales o centros de salud. Además de esto la madre debe proporcionar los datos de identidad del presunto padre, el domicilio y/o su residencia, casa de habitación, lugar donde trabaja o donde ordinariamente ejerce su industria, profesión u oficio, y la mayor cantidad de datos posibles de éste, para su debida identificación

En el momento de la declaración, cuando la madre declare la paternidad de su hijo o hija se le informará que ella, el presunto padre y el hijo o hija, deben realizarse la prueba científica de marcadores genéticos o Ácido Desoxirribonucleico, ADN, con el objetivo de comprobar la maternidad y paternidad.

Según el artículo 11 de la Ley 623/2007, la práctica de la prueba científica es conforme a las normas de calidad y seguridad requeridas. El laboratorio que realice las pruebas de ADN, debe estar debidamente habilitado, acreditado y certificado por el Ministerio de Salud, así como tener la tecnología adecuada, obligándose a guardar la confidencialidad de los resultados del análisis.

El laboratorio cuenta con veinte días hábiles para hacer llegar los resultados de la prueba al Registrador o Registradora del Estado Civil del Municipio correspondiente.

Posteriormente a la declaración, se procede a dar inicio al trámite administrativo de reconocimiento y el funcionario del Registro debe proceder a inscribir al hijo o hija con los apellidos de su madre y su presunto padre, pero esto únicamente se realiza de manera provisional.

El Registrador (a) del Estado Civil de las Personas hará saber a la madre que se trata de una inscripción provisional, hasta tanto se compruebe o no la filiación paterna, se presuma paternidad, o se archive el caso en base a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 623/2007.

Según el artículo 14 del Decreto 102/2007, el primer Certificado de Nacimiento emitido, con vistas al Libro Especial, tiene carácter de provisional y debe contener la razón que indique el acto para el cual es válida la certificación librada, anotándose en observaciones del mismo certificado una razón que señale “Inscripción Provisional”. Los demás certificados que se emitan de esta inscripción también deben contener dicha razón mientras dure el proceso administrativo de reconocimiento filiatorio.

Dentro de los 3 días posteriores a la declaración, se cita al presunto padre para que en un término de 15 días comparezca a expresar lo que tenga a bien sobre la inscripción a la que se ha hecho referencia, si no acude a la citación se reconfirma la inscripción del hijo o hija con el apellido de ambos padres.

Sin embargo, el interesado debidamente notificado, a quien se le haya aplicado el reconocimiento administrativo por la no comparecencia a la citación; puede impugnar la paternidad en el plazo de un mes, presentando ante el Juzgado de Familia la demanda de impugnación de paternidad declarada administrativamente.

Es importante destacar, que este trámite de impugnación no suspende la inscripción del hijo o hija con los apellidos de ambos padres.

También pueden ocurrir las siguientes situaciones:

De acuerdo al artículo 9 de la Ley 623/2007, si el presunto padre se presenta a la cita hecha por el Registrador, negando la paternidad pero aceptando la realización de la prueba de ADN, es remitido con la madre y el hijo para que se la practiquen. Si la prueba resulta positiva se reconfirma la inscripción del hijo o hija con el apellido de ambos padres; por el contrario, si el resultado es negativo, solamente se inscribe al niño o niña con el apellido materno.

En el caso que se presente el presunto padre a la cita hecha por el Registrador pero éste se niega a practicarse la prueba de ADN, el Registrador aplica la presunción de la paternidad y deberá reconfirmar al hijo o hija con los apellidos de ambos padres. De este modo queda firme la declaración, y con ellas las obligaciones derivadas de la paternidad.

Si la persona citada no se presenta a practicarse la prueba de ADN o habiéndose presentado se niega a practicársela, la persona autorizada del Laboratorio emite una constancia sobre el hecho, firmada y sellada, dirigida al Registrador que conoce del caso. Esta constancia constituye prueba a favor de la persona solicitante.

En caso que el solicitante (la madre) no se presenta a practicarse la prueba de ADN, se le envía una segunda notificación, si hace caso omiso a ésta, se procede al archivo del caso y así se concluye el trámite en la vía administrativa. Sin embargo, las partes tienen libre derecho de acudir en la vía judicial ante la autoridad competente (Juzgados de Familia).

El Registrador o Registradora del Estado Civil para declarar la paternidad o maternidad, debe fundamentarse, en el informe de resultados de la práctica de la prueba que determine índice de probabilidad de 99.99%. Recibidos los resultados de la prueba, el Registrador o Registradora tiene un plazo de ocho días para resolver y dar a conocer el resultado a las partes interesadas.

El costo de la prueba de ADN es asumida por: el padre, cuando luego de practicarse la prueba resulta positiva y por ende, queda establecida la filiación; la madre, cuando luego de haberse practicado al presunto padre la prueba, ésta resulta negativa; o por el Estado, una vez comprobada por la institución encargada, la situación de pobreza de los presuntos padres, éste asume una sola vez el costo del examen del ADN.

Tiene el mismo derecho de declaración administrativa de filiación, el padre que quiera reconocer voluntariamente a su hijo o hija, siempre y cuando se demuestre a través de la prueba de ADN que es el padre biológico. La Ley 623/2007 prohíbe el reconocimiento voluntario del padre en los casos de violación.

De conformidad con el artículo 14 de la Ley 623/2007, en el caso que el niño o niña solamente se encuentre inscrito con el apellido materno y el padre se presente voluntariamente junto con la madre, a reconocer a su hijo o hija en el Registro del Estado Civil, independientemente de que haya vencido el plazo establecido por la ley para dar conocimiento del nacimiento al funcionario o funcionaria del Registro Civil, ésta inscripción es gratuita.

De acuerdo con el artículo 15 de la Ley 623/2007, en caso de impedimento, ausencia o muerte de la madre o el padre del niño o niña, los familiares que ejerzan la tutela, las personas interesadas y el Estado pueden acudir ante el MIFAN para iniciar el procedimiento de reconocimiento administrativo si tienen conocimiento sobre el presunto padre o madre del niño o niña.

En caso de ausencia del padre o madre se tiene que esperar el término de un año para declarar su ausencia y así poder iniciar el proceso de reconocimiento.

Es importante destacar que el reconocimiento de hijos o hijas se puede realizar de tres maneras: en primer lugar, mediante un procedimiento administrativo que se realiza ante el Registro del Estado Civil de las Personas, regulado por Ley 623/2007 y el Decreto 102/2007; en segundo lugar, mediante Escritura Pública de reconocimiento de hijo, ante un Notario Público debidamente acreditado para cartular por la Corte Suprema de Justicia, de conformidad a la Ley del Notariado y a la Ley número 139, Ley que da mayor utilidad a la institución del Notariado, del 12 de diciembre de 1991, publicada en la Gaceta Diario Oficial número 36 del 24 de febrero de 1992; y por último, mediante un juicio civil denominado Juicio de Reconocimiento de Hijos/Hijas, regulado por el Código Civil y el Código de

Procedimiento Civil de la República de Nicaragua. Sin embargo, actualmente este tipo de juicio está en desuso.

1.3. Realización de Audiencia de Trámite Conciliatorio

Previo a abordar la realización de la audiencia de trámite conciliatorio en el procedimiento administrativo conciliatorio, es necesario conceptualizar la figura de la conciliación y caracterizarla para luego entender su finalidad y sus efectos.

1.3.1. La Conciliación: Conceptos

De acuerdo con Ferreyra de la Rúa (s.f.), el fin inmediato de la Conciliación es dar una pronta respuesta al conflicto y evitar los efectos devastadores que genera en todo el grupo conviviente y que puede transformarse en violencia material o moral. Puede afirmarse que es un instituto especialmente funcional al conflicto familiar, ámbito en el que opera desde diferentes ángulos: proponiendo pautas de acercamiento entre las partes y en tal sentido tiende a lograr que sean los propios contendientes quienes elijan los caminos más adecuados para la solución de sus problemas.

La función conciliatoria se dirige a lograr un propósito prevalente: intentar la pacificación familiar, desarticulando la carga de agresión con la que generalmente llegan los involucrados al tribunal y lograr desmontar el conflicto por la vía de concesiones mutuas (Ferreyra de la Rúa, s.f., p. 12)

Para Meza Gutiérrez (2004), dentro del ámbito procesal, la conciliación, es la audiencia previa a todo juicio laboral, civil o de las injurias, en que la autoridad judicial trata de avenir a las partes para evitar el proceso. Como un método de resolución de controversias persigue el mismo propósito, que no nazca el juicio o que el mismo no continúe.

Por su parte, Gallardo Palaviccine (s.f.), expresa que la conciliación es una forma de solución de una controversia que acelera su terminación definitiva a través de un acuerdo de las partes, asistidas por un tercero, el conciliador, respecto de derechos que no tienen carácter de indisponibles.

En este sentido, el artículo 43 del Decreto 102/2007 explica que, la conciliación es un medio extrajudicial alternativo de resolución de conflictos, a través del cual los recurrentes pretenden resolver directamente un litigio, de manera amistosa, con la intervención de un tercero que actúa de manera imparcial. El conciliador no puede en ningún momento imponer su criterio.

En la conciliación prima la autonomía de la voluntad de las partes, siempre que no se contravenga la moral, el orden público y el interés superior del niño, niña o adolescente.

1.3.1.1. Características de la Conciliación

Para Gallardo Palaviccine (s.f.), son varias las características de la conciliación, sin embargo, se mencionarán las que se consideran principales:

En primer término, la conciliación es un acto jurídico a través del cual las partes recurren a un tercero para que les ayude a resolver un conflicto. Para llevarse a término la audiencia conciliatoria, se requiere la existencia de éste tercero, el conciliador o conciliadora, quien debe ser neutral e imparcial, éste no debe tomar ninguna decisión, únicamente limitarse a señalar el camino posible de solución de conflictos.

Otra característica a mencionar es que la conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, ya que las partes pueden optar por el arbitraje o por acudir directamente a la vía judicial.

En la conciliación, siempre están presentes la oralidad e inmediatez, pues el conciliador o conciliadora estará al lado de las partes que han solicitado su actuación, las que se realizarán sin intermediarios.

Por último, otra función importante que cumple la conciliación es que trata de fomentar un acercamiento entre las partes con miras a demostrar que éste es preferible a su total inexistencia, propiciando que el diálogo posibilite la solución del conflicto.

1.3.1.2. Del conciliador

Según el Decreto 102/2007, el conciliador es un funcionario del MIFAN, especialista en solución de conflictos familiares, u otro especialista quien por su capacidad y experiencia en el área de conciliación familiar, el MIFAN considere oportuno llamar, en cuyo caso actúa como tal el Ministerio. En todo caso el conciliador debe actuar de manera imparcial, en pos de acercar a las partes en la búsqueda de acuerdos armoniosos que atiendan y protejan el interés superior del niño, niña o adolescente.

De acuerdo con Gallardo Palavicini (s.f.), según la legislación nicaragüense, y en concordancia con el Decreto 102/207; los deberes que deben cumplir los conciliadores son:

Primeramente, es importante destacar que los conciliadores deben ser neutrales e imparciales, quienes deben orientar a las partes a buscar la solución del conflicto. Y, deben mantener la confidencialidad de su actuar.

De igual manera, debe velar por el beneficio mutuo, facilitar el acuerdo, generar opciones, ser ágil y efectivo.

También debe convocar a las partes a conciliar a través de invitación, señalando día, hora y lugar de la audiencia de conciliación e informarlos desde el primer momento, de los alcances, efectos y procedimiento de la conciliación.

Debe llamar a las partes a la razón, la verdad, la buena fe, respeto mutuo y hacerles reflexionar acerca del tiempo y los recursos que invertirán, y los daños morales en que pueden incurrir en la vía judicial, de no llegar a un acuerdo consensuado.

Crear un ambiente de armonía, fomentando la confianza, en igualdad de condiciones, abierto al dialogo y no al enfrentamiento.

No juzga los puntos de vista y las decisiones de las partes. Permite y responde a las expresiones y emociones de las partes. Está consciente que la decisión le compete únicamente a las partes.

Toma un punto de vista optimista de la competencia y los motivos de las partes, y trae posibilidad a la mesa de las discusiones.

Elaborar y firmar el acta de conciliación en presencia de las partes, dejando constancia de quien se excuse firmar.

1.3.2. Citación para Conciliar

Una vez que se ha dejado claro el concepto de la institución de conciliación y quién es el funcionario que la realiza, al igual que sus deberes, se entrará a analizar la actividad y el procedimiento que sigue el conciliador, para que el MIFAN pueda cumplir con sus atribuciones.

Según el artículo 50 del Decreto 102/1007, recibida la solicitud de conciliación en el Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez, el conciliador debe notificar a las

partes dentro de los tres días hábiles siguientes, señalando en la invitación la fecha y hora de la Audiencia de Conciliación, la cual debe de realizarse a más tardar dentro de los cinco días hábiles siguientes, contados a partir de la notificación, a menos que la distancia entre el domicilio del citado y el lugar a presentarse, aconsejare ampliar prudencialmente dicho término.

Esta notificación de la invitación a conciliar debe entregarse en el domicilio o dirección del centro de trabajo señalado por el solicitante, dejando constancia del acto de la notificación en el expediente.

1.3.3. Audiencia de trámite conciliatorio

La audiencia de conciliación da inicio con la presencia del conciliador, de las partes interesadas y del hijo o hija, cuando así lo señale el conciliador, en atención a la edad y madurez de éste.

Las partes pueden concurrir por sí, sin necesidad de asistencia letrada, no obstante pueden solicitar al conciliador, ser asistidos por sus abogados durante la audiencia de conciliación. El conciliador debe resolver sobre tal petición y advertir a los abogados que deben abstenerse de intervenir en la audiencia, pudiendo únicamente el abogado comunicarse con la parte que asiste.

De acuerdo al artículo 54 del Decreto 102/2007, si el invitado a conciliar rechaza la primera invitación, se emite una segunda y última invitación, al rechazar también éstas, el conciliador orienta a la parte solicitante del derecho de acudir ante la vía judicial.

Si el invitado hace caso omiso, en la segunda invitación a la audiencia de conciliación, se debe apercibir al citado que de no comparecer en la fecha indicada se levantará un Acta que reflejará la circunstancias de no comparecencia, que la parte solicitante puede acompañar en la vía judicial como justificativa del agotamiento de la vía administrativa, sin que se haya mostrado voluntad de solucionar el conflicto familiar planteado; además que se envía copia certificada de

esta Acta al Ministerio Público a la Unidad de Delitos de Omisión Deliberada de Prestar Alimentos, para lo de su cargo.

De conformidad al artículo 57 del Decreto 102/2007, la Audiencia conciliatoria concluye por cuatro circunstancias: primeramente, por acuerdo total de las partes; por acuerdo parcial de las partes; por falta de acuerdo entre las partes; o por inasistencia de una de las partes, a la segunda invitación.

1.3.4. El Acta de Conciliación y sus efectos jurídicos

De acuerdo a la Ley 623/2007, el acuerdo es el resultado objetivo del avenimiento de los interesados que debe constar en acta, a la que el conciliador debe dar lectura estando presentes las partes. El acuerdo puede ser total o parcial, según haya avenimiento en todo o parte sobre los aspectos del conflicto.

Independientemente del resultado de la audiencia del trámite conciliatorio, el conciliador debe levantar un acta al efecto de que quede constancia de la forma de terminación. Si las dos partes llegan a un acuerdo sobre el monto y forma de pago de la pensión, se firma el acta de conciliación.

De acuerdo al artículo 61 del Decreto 102/2007, el acta de conciliación debe contener los siguientes requisitos:

Primeramente, el número de acta y folio del libro de Registro en que corre. Asimismo, el nombre y generales de ley del conciliador. El lugar, hora y fecha donde se llevó a cabo la conciliación. Respecto a las partes, el acta debe contener sus nombres, apellidos y generales.

También, se debe especificar y describir el tipo de controversia y determinarse los puntos a conciliar, indicando los principales hechos y asuntos específicos.

De igual manera se debe especificar los acuerdos a los que llegaron las partes durante la audiencia, los que no deben contravenir al orden público, las leyes ni el interés superior del niño, niña o adolescente. Debe determinarse los derechos y obligaciones adquiridas por cada una de las partes, así como las condiciones de

cuantía, modo de hacer efectivo el cumplimiento de lo acordado, el tiempo y lugar de cumplimiento.

Asimismo, la firma y huella digital de las partes, la firma del conciliador, y el sello de la Delegación Departamental.

Según la Ley 623/2007 y el Decreto 102/2007, el Acta de Conciliación es un documento con el cual se culmina el proceso de conciliación. Estas normas le otorgan características y valor legal de Título Ejecutivo al acuerdo, es decir, presta mérito ejecutivo, y al no ser cumplida por una de las partes, puede ser ejecutada y hacer valer su derecho en la vía judicial, por medio de un Juicio ejecutivo, regulado por el Código de Procedimiento Civil.

El acta de conciliación realizada en el MIFAN, corresponde a un título ejecutivo auténtico, que según Ortiz Urbina (1998), éstos son documentos públicos emanados de funcionarios públicos en uso de sus funciones y en ejercicio de sus atribuciones, conferidas por la ley.

En caso de agotarse la vía de la conciliación sin que se llegue a un acuerdo, las autoridades del MIFAN, deben advertir a las partes que disponen de la vía judicial ante los juzgados competentes para hacer uso de sus derechos, lo cual se hace constar en el Acta respectiva.

A manera de conclusión sobre este procedimiento se considera que éste a pesar de ser una ruta factible para reclamar el derecho a los alimentos, tiene una efectividad limitada, en el sentido de que en el caso que se llegue a un acuerdo, si la parte deudora (alimentante) incumple con éste, la otra parte tendría que recurrir a otro juicio o proceso judicial para hacer cumplir esta obligación, es decir, podría recurrir en la vía del juicio de alimentos o tendría que iniciar un proceso en la vía ejecutiva, por medio de un juicio ejecutivo de obligaciones de dar; que pueden resultar cansados y costosos para la parte acreedora (alimentista); y por esto, no se cumpliría con el propósito de este procedimiento conciliatorio, el cual es ser expedito y gratuito.

Asimismo, se puede mencionar que este procedimiento administrativo conciliatorio posee limitaciones, ya que no obliga a la parte solicitada (alimentante) a concurrir al llamado, sino que queda a decisión propia si comparecer o no, y de esta manera no se hace efectiva la tutela a este derecho de alimentos.

IV. El Derecho de Alimentos en la vía judicial

El Derecho de alimentos puede ser reclamado en la vía judicial de dos maneras:

La primera es la vía civil, en la cual se regulan tres tipos de juicios por el que se puede reclamar este derecho:

Primeramente, por medio de un Juicio de Alimentos, de conformidad con la Ley 143/1992; también por medio de un juicio de disolución del matrimonio regulado por la Ley 38/1988 cuando es por voluntad de una de las partes, sin embargo, cuando es por mutuo consentimiento, éste proceso se rige por las disposiciones del Código Civil; y por medio de un Juicio Ejecutivo de obligaciones de dar, regulado por el Código de Procedimiento Civil.

Y, en la vía penal, por medio de una denuncia que se interpone ante la Policía Nacional o ante el Ministerio Público, por el delito de Incumplimiento de deberes alimentarios, este proceso se rige en base a disposiciones de la Ley 641/2007 y de la Ley 406/2001.

Sin embargo, en el caso que el incumplimiento de deberes alimentarios lo cometa el padre contra la madre (estando ella a cargo de la tutela del hijo o hija), o si es la cónyuge quien reclama los alimentos; la denuncia se interpone en la Comisaría de la Mujer y Niñez de la Policía Nacional, en este caso se recurre en base a disposiciones de la Ley número 779, Ley integral contra la violencia hacia las mujeres y de reformas a la Ley número 641, Código Penal, del 26 de enero del 2012, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 35 del 22 de febrero de 2012, en lo sucesivo Ley 779/2012.

Esta ley tiene por objeto actuar en contra de la violencia hacia las mujeres, proteger sus derechos y garantizarles una vida libre de todo tipo de violencia, tanto en el ámbito público como el privado. También pretende establecer medidas de protección integral para prevenir, sancionar, erradicar la violencia y prestar asistencia a las mujeres víctimas de violencia.

1. El Derecho de alimentos reclamado en la vía civil

El Derecho de alimentos puede ser reclamado en la vía civil, no sólo en el propio juicio de alimentos, sino que es también una petición que puede ser instaurada en otros procesos o juicios, como en el juicio de disolución del vínculo matrimonial por voluntad de una de las partes y por mutuo consentimiento, y en el juicio ejecutivo de obligaciones de dar; cada uno de éstos serán desarrollados a lo largo de este capítulo.

1.1. El Juicio de Alimentos

Son competentes para conocer la causa en materia de alimentos, los Juzgados de Distrito de Familia y los Juzgados Locales de Familia, pero es importante destacar que actualmente no han sido creados los Juzgados Locales de Familia, sin embargo, éstos están establecidos con sus competencias en la Ley 260/1998.

Estos Juzgados de Familia son órganos jurisdiccionales unipersonales que, fueron creados por la Ley número 260, Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobada el 7 de julio de 1998, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 137 del 23 de julio de 1998, en lo sucesivo Ley 260/1998. Asimismo, la Ley 143/1992 y la Ley 482/2004, le confieren competencia para conocer de las causas de familia a los Juzgados de Distrito Civil, Juzgados Locales Civiles y Juzgados Únicos.

Para el año 2009 sólo se habían creado cuatro Juzgados de Familia en todo el país, dos para la ciudad de Managua, uno para la ciudad de Matagalpa, y otro para la ciudad de León (Tórrez Peralta, 2009, pp. 26-27). Sin embargo, desde diciembre del año 2012, Managua cuenta con cuatro nuevos Juzgados de Distrito de Familia, creando así más oportunidad a las familias nicaragüenses de resolver los asuntos de pensión alimenticia, divorcio, guarda y tutela de hijos e hijas en el menor tiempo posible (Nota periodística del Diario La Prensa, de fecha 04 de diciembre del año 2012).

La creación de estos juzgados especializados en materia familiar, fue ordenada mediante acuerdo emitido por la Corte suprema de Justicia, en fecha veintiséis de septiembre del año dos mil seis.

Actualmente, en Nicaragua se cuenta con 12 Juzgados de Distrito de Familia, localizados en: Managua (6), Masaya, Carazo, Chinandega, Estelí, Matagalpa y Blufields.

1.1.1. Procedimiento para el reclamo de los alimentos

La Ley 143/1992, establece el procedimiento a seguir para el reclamo del derecho de recibir alimentos y la obligación de darlos. Tal procedimiento es llamado “juicio de alimentos” y se encuentra regulado en los artículos 19 al 25 de esta ley.

De conformidad con el artículo 19 de la referida ley, una vez presentada la demanda ante la autoridad competente, este debe tramitarla mediante el procedimiento establecido para el denominado “juicio sumario”, regulado en el Código de Procedimiento Civil.

Según Ortiz Urbina (1998), este nuevo Juicio de Alimentos tiende a regular el derecho sustantivo de los Alimentos, lo cual se regulaba anteriormente, en lo sustantivo por el Capítulo Único, del Título IV del Libro I del Código Civil y en materia procesal en el Capítulo XIII, del Título XXII, del Libro III del Código de Procedimiento Civil, en lo sucesivo Pr.; ambas normas derogadas cuando entró en vigencia la Ley de alimentos el 24 de marzo de 1992.

Según Casarino Viterbo (2009), el juicio sumario posee caracteres, tales como: es declarativo, es decir que está destinado a obtener el reconocimiento de un derecho; es un juicio breve, rápido lo que se demuestra por las circunstancias que pasan a expresarse: por su estructura, ya que el juicio sumario se reduce a la demanda, comparendo de contestación, llamado a conciliación, término probatorio y sentencia. Es un juicio que hace más oportuna, expedita y económica la acción

de la justicia, permitiendo obtener la declaración de un derecho sin tener que someterse su titular a los formalismos y a la lentitud del juicio ordinario.

Según Tórrez Peralta (2011), el proceso de alimentos es de carácter documental y de tramitación rápida y es un proceso sumario, ya que se dan las triples limitaciones, que son; limitación de los medios de ataque, limitación de los medios de defensa y limitación de los efectos de la sentencia.

De conformidad con el artículo 2 de la Ley 143/1992, se entiende por alimentos todo lo indispensable para satisfacer las necesidades del alimentista, los cuales deben fijarse en relación con las posibilidades y recursos económicos de quien los debe y las necesidades de quien los recibe (artículo 4, Ley 143/1992).

La misma ley establece que tienen derecho a los alimentos los hijos menores de 21 años o con 21 años que se encuentren estudiando de manera provechosa, el cónyuge, el compañero de unión de hecho estable y los ascendientes y descendientes del grado de consanguinidad más cercano cuando se encuentren en estado de desamparo (artículos 6 y 7). De esa manera queda determinado quiénes son los sujetos legitimados para ejercitar la acción de alimentos.

Además, la misma ley establece que tienen obligación de dar alimentos, ya sea en dinero o en trabajo del hogar, de acuerdo a sus posibilidades, todos los miembros de la familia que sean mayores y hábiles (artículo 3). Con lo cual queda determinada la legitimación pasiva en el proceso de alimentos.

Según Tórrez Peralta (2009), los sujetos procesales son aquellos que se dicen titular del derecho o interés legítimo y obligado, respectivamente, en virtud de la relación jurídica afirmada como existente. Estas personas pueden coincidir o no con los sujetos que comparecen en el proceso, en razón del fenómeno de la representación en su más amplio sentido.

En cuanto a los órganos competentes para conocer de la acción de alimentos, según la Ley 143/1992, son los Juzgados de Distrito de Familia, sin embargo, en los sectores en que no se cuente con éstos, por mandato de ley podrán conocer

los Juzgados de Distrito Civil, los Juzgados Locales Civiles y los Juzgados Únicos, estos dos últimos, de conformidad al artículo 1 de la Ley 482/2004.

Son competentes en razón del territorio, en materia de alimentos, aplicando por analogía el artículo 266 inciso 19 Pr., los Juzgados del domicilio del hijo (menor, discapacitado o incapacitado), esto en pro de garantizar el interés superior del niño, niña o adolescente; o los del domicilio de aquel que tenga derecho a recibir los alimentos. Respecto a este punto, se encuentra un vacío en la Ley 143/1992, ya que ésta no establece en su cuerpo normativo ninguna disposición sobre este tipo de competencia, por lo tanto, se recurre a las establecidas en el Código de Procedimiento Civil.

Según el artículo 1020 del Pr., las partes principales de un juicio son: la demanda, emplazamiento, contestación, prueba y sentencia.

1.1.2. La demanda de pensión alimenticia

El proceso sumario de alimentos, como cualquier otro se inicia con la interposición de la demanda, ante el juez competente.

Según Tórrez Peralta (2011), en el ordenamiento jurídico nacional, el medio normal de iniciación de un proceso civil, recibe el nombre de demanda, que puede definirse como el acto procesal escrito y formal de la parte actora por la que se solicita del órgano jurisdiccional que se inicie un proceso concreto contra la persona o personas que se denominan demandado o demandados (Ovalle Favela, 1995; Prieto-Castro y Ferrándiz, 1968; Ortiz Urbina, 2008).

Según Tórrez Peralta (2011), como características destacables de la demanda, se encuentran:

Primeramente que, es un medio de iniciación procesal que va dirigido a producir efectos meramente procesales, como son la iniciación y tramitación de un proceso; también es un acto procesal de parte; es un acto procesal escrito y formal, en el derecho nicaragüense las actuaciones son escritas y formales; y por último, se señala como característica esencial de la demanda, que ésta incoa un

proceso concreto contra el demandado o demandados, y con esto ejercita el derecho a la tutela judicial efectiva que la Constitución Política concede a los ciudadanos en todas las materias.

De acuerdo con Casarino Viterbo (2009), desde el momento en que la demanda, como acto inicial del juicio, es un verdadero escrito, debe ajustarse a determinadas formalidades en su otorgamiento y presentación, para que así produzca los efectos legales deseados por el actor.

Según el artículo 1021 del Pr., para la admisión del escrito de demanda, ésta debe contener los siguientes requisitos:

El nombre del actor; el nombre del demandado; la cosa, cantidad o hecho que se pide y la (s) causa (s) y razón por qué se pide.

Además debe contener la designación del juzgado ante el cual se dirige la demanda y que se pone en el encabezamiento de la misma. La identidad del demandado y sus generales de ley, tales como su edad, estado civil, profesión u oficio y el domicilio, que es el lugar donde debe ser emplazado. También se debe designar el procedimiento que debe seguir el judicial al admitir la demanda.

Asimismo, se debe exponer claramente los hechos, ya que éstos determinarán el objeto del proceso. Según el artículo 1026 del Pr., se deben presentar los fundamentos de derecho en que basa su pretensión.

Como datos formales que no necesariamente son citados en la ley, se señalan:

El lugar y la fecha de la demanda, ya que la fecha que determina los efectos de la demanda es la de su presentación en el órgano jurisdiccional. También debe estar presente la firma del demandante o la de su representante.

De acuerdo a la Ley 143/1992, la demanda se tramitará en papel común y las costas correrán a cargo del demandado, si el fallo es en contra.

Según los artículos 1027 y 1029 del Pr., la demanda debe de ir acompañada con los documentos necesarios; en el caso de tener un abogado representante se debe adjuntar el documento que lo acredite como tal.

La demanda debe presentarse ante el juzgado competente, el cual ya se dijo es el Juzgado de Familia o en su defecto el Juzgado de Distrito Civil, el Juzgado Local Civil o el Juzgado Único. En caso que haya varios juzgados de la misma clase en la localidad, ésta debe presentarse a la Oficina de Recepción y Distribución de Causas y Escritos (ORDICE), cuya función es el reparto de los negocios o la distribución de los asuntos entre los juzgados de primera instancia de la localidad.

El artículo 1036 del Pr., otorga al demandante la facultad procesal o el derecho antes de que se presente el escrito de contestación, de ampliar o rectificar la demanda. La primera se refiere a demandar a más sujetos, o más objetos, o con mayores causas, es decir, hacer más gravosa u onerosa la demanda. La segunda figura, significa corregir errores, llenar omisiones, en fin, eliminar imperfecciones para evitar el rechazo de la demanda. Estas ampliaciones y rectificaciones se reputan nuevas demandas pero sólo y únicamente para los fines de su notificación.

El Código de Procedimiento Civil ordena al juez, de oficio, no dar curso a la demanda que no contenga las indicaciones ordenadas en los tres primeros numerales del artículo 1021 o cuando sea ininteligible u oscura.

Una vez radicada la demanda en el juzgado competente, corresponde al juez ordenar el trámite de mediación establecido en el artículo 94 de la Ley 260/1998

1.1.3. Citación para mediación. Mediación previa

Según Flores (2009), la mediación es un mecanismo en el cual interviene un tercero que ayuda a las partes para arribar a una solución pero sin proponer fórmulas de solución. El papel del tercero, es mejorar la comunicación entre las partes para que estas precedan con claridad el conflicto, descubran sus intereses y generen opciones para hacer realizable un acuerdo satisfactorio.

En este sentido, la mediación es un modo de resolución de conflictos, que puede aplicarse como etapa prejudicial para evitar la iniciación de un juicio, mediante un arreglo extrajudicial entre las partes, para posibilitar una convivencia más armónica y la resolución pacífica de las diferencias, construyendo un clima cooperativo y mejorando la comunicación, evitando sanciones que generan más actitudes violentas además de hacer valer el interés superior del menor.

Por mandato de la Ley 260/1998, el juez debe mandar a realizar el trámite de Mediación, figura que se encuentra regulada por la Ley número 540, Ley de Mediación y Arbitraje, aprobada el 25 de mayo del 2005, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 122 del 24 de junio del 2005, en lo sucesivo Ley 540/2005; de acuerdo con esta norma, se entiende por mediación todo procedimiento designado como tal, o algún otro término equivalente, en el cual las partes solicitan a un tercero o terceros, que les preste asistencia en su intento por llegar a un arreglo amistoso de una controversia que se derive de una relación contractual u otro tipo de relación jurídica o esté vinculada a ellas. El mediador no está facultado para imponer a las partes una solución de la controversia (artículo 4).

De acuerdo con la Ley 260/1998, la mediación es una figura que está circunscrita a los procesos de familia, civiles, mercantiles, agrarios y laborales, previo a cualquier actuación o diligencia. Después de la presentación de la demanda en estos procesos, la primera actuación es el intento de mediación. Con ella se pretende dar por terminado el proceso anticipadamente.

De acuerdo con el artículo 94, párrafo 3 de la Ley 260/1998, el Juez es el mediador y durante este trámite citará a las partes y las invita a que solucionen amigablemente la pugna, haciéndoles la reflexión acerca del tiempo y recursos que intervendrán en el proceso judicial. Se abstendrá de emitir opinión en referencia a quien le asiste o no la razón e insiste en aclararles que su cometido es el de reconciliarlos.

Cabe destacar, que en el caso del Departamento de Managua, la mediación se realiza ante el mediador designado por la Dirección de Resolución Alternativa de Conflictos, DIRAC.

La convocatoria al trámite de mediación, se debe efectuar mediante cédula judicial, que debe contener:

El nombre del Juzgado que lleva la causa, nombre del domicilio del destinatario, nombre y domicilio del destinatario, acción que se pretende, indicación del día, hora y lugar de la celebración de la audiencia, firma del secretario que autoriza y sello del Juzgado de la causa, y por último, la información de las consecuencias legales de la inasistencia a la audiencia (artículo 40 del Decreto número 63-93, Reglamento de la Ley número 260, Ley orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, aprobado el 14 de mayo de 1999, publicado en La Gaceta Diario Oficial número 104 del 2 de junio de 1999, en lo sucesivo Decreto 63-93/1999).

Haya o no haya acuerdo, se debe levantar un acta en la que constarán los hechos acontecidos en el trámite de mediación.

Según el artículo 11 infine de la Ley 540/2005, de cada sesión que se realice durante el proceso de mediación se debe levantar un acta que contendrá como mínimo los siguientes requisitos:

Lugar, hora y fecha donde se llevó a cabo la mediación.

Nombres, apellidos y generales de las partes.

Nombres, apellidos y generales de los representantes y asesores si lo hubiere.

Nombres, apellidos y generales del o de los mediadores que actuaron en el proceso.

Nombres, apellidos y generales de cualquier otra persona que estuviere presente en el proceso de mediación y el carácter que ostentaba.

Un resumen de lo ocurrido en la sesión.

Indicación de los acuerdos a que se llegaron durante la sesión.

En caso de que el proceso de mediación se de por terminado, se debe indicar la razón de su determinación.

Las actas deben ser firmadas por las partes, los asesores si los hubiere y por el mediador o mediadores.

Según el artículo 94 de la Ley 260/1998, de llegar las partes a un avenimiento, lo acordado y resuelto se consignará en un Acta Judicial, la que presta mérito ejecutivo, teniendo el carácter de cosa juzgada. Debe cumplirse lo acordado, sin excusa alguna por las partes, y no cabrá recurso alguno.

En caso que una o ambas partes se hubiesen negado a concurrir al trámite de mediación, su negativa se entiende como falta de acuerdo, y así se expresará en la certificación correspondiente.

De acuerdo a esta misma norma jurídica, la certificación librada por el Juez correspondiente, de haberse realizado un previo trámite de mediación entre las partes, constituye un requisito formal para la admisibilidad de la demanda.

Una vez agotado el trámite de mediación, el juez debe pronunciarse sobre la admisibilidad de la demanda, ordenando el emplazamiento y traslados por tres días al demandado para que conteste la demanda y alegue lo que tenga a bien (artículos 1037, 1038 y 1647 Pr.), sin perjuicio del término especial de la distancia cuando este tenga cabida, que será a razón de un día por cada 30 kilómetros de distancia (artículo 29 Pr).

En la resolución judicial que admite la demanda, el juez debe según el artículo 22 de la Ley 143/1992, oficiar a las autoridades de Migración el arraigo del demandado a fin de que no pueda salir del país, mientras no tenga garantizada la prestación alimenticia, siempre y cuando así se lo haya solicitado la parte actora.

Toda resolución judicial dictada en el proceso de alimentos debe ser notificada a las partes de la manera establecida en los artículos 106 y siguientes Pr., ya sea personalmente o por medio de cédula.

En relación a las cédulas de notificación, su contenido es el siguiente: primeramente, la designación del Juez o Tribunal que haya dictado la providencia, la fecha de ésta y el negocio en que haya recaído; asimismo, el nombre y apellido de la persona a quien se haga la notificación; el objeto de la citación y la parte que la hubiese solicitado; la prevención de que si no comparece le parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho, terminando con la fecha y la firma del Secretario o notificador; también deberá expresar el término dentro del cual debe comparecer el emplazado y el Juzgado o Tribunal ante quien deba verificarlo

1.1.4. Contestación de la demanda

El artículo 1041 del Pr., dispone que, contestación es la respuesta que da el demandado a la acción del actor, confesando o contradiciendo ésta y sus fundamentos.

La contestación de la demanda ha de presentarse dentro del plazo concedido para ello, es decir, dentro de tres días, más el término de la distancia, después de notificada al demandado la resolución judicial que la ordenó. Este plazo es fatal, es decir, si se deja transcurrir sin cumplir con la contestación, cierra la posibilidad al demandado para ejercitar este importante medio de defensa (Tórrez Peralta, 2011).

Las conductas que puede asumir el demandado son varias, entre ellas, allanarse a la demanda o negarla, alegar excepciones dilatorias o perentorias, contrademandar, acudir al llamamiento del judicial o guardar silencio.

Allanarse a la demanda, significa que el demandado se conforma totalmente con la petición formulada en la demanda. Negar la demanda es no aceptar las afirmaciones de hecho y de derecho alegadas por la parte actora.

La formulación de excepciones u oposición, según el artículo 818 del Pr., es un mecanismo puesto a disposición del demandado, a fin de evitar ser condenado mediante un proceso irregular o extinguir la pretensión del actor.

El artículo 819 Pr., establece que las excepciones pueden ser perentorias, dilatorias, mixtas o anómalas, reales y personales.

Como el proceso de alimentos es sumario, todas las excepciones alegadas por el demandado se tramitan y resuelven junto con la pretensión principal y en la sentencia definitiva (artículo 21 párrafo 2º de la Ley 143/1992, expresa que las excepciones que oponga el demandado se resolverán en la sentencia definitiva). Sin embargo, cuando las excepciones se refieran a la incompetencia de jurisdicción, ilegitimidad de personería, evicción y saneamiento y litispendencia, deben tramitarse como incidente de previo y especial pronunciamiento (artículo 828 Pr).

El juicio de alimentos prevé un incidente de previo y especial pronunciamiento propio de este procedimiento y es al que se refiere el artículo 21 de la Ley 143/1992, que expresa que cuando la obligación de prestar alimentos no fuere manifiesta, se tramitará como incidente de previo y especial pronunciamiento, es decir que, en caso de que no esté reconocido el hijo/a, se abre dentro del proceso judicial de alimentos, un Incidente de paternidad, y en la práctica, se ordena realizar una prueba de ADN en Medicina Legal, para determinar los marcadores genéticos del padre con el hijo/a, si el resultado es positivo, se continúa con el proceso. El artículo 19 de la Ley 143/1992 establece que, la obligación de prestar los alimentos es manifiesta, cuando existen las partidas de nacimiento que acreditan el vínculo jurídico familiar que da derecho a los alimentos

En estos casos incidentales, se aplica lo dispuesto en el artículo 266 inciso 19 Pr., que dispone que son competentes para conocer sobre esta materia de alimentos, los juzgados del lugar en que tenga su domicilio el que pida los alimentos o quien tenga derecho a recibirlos.

También es una opción de contestación, la reconvencción o contrademanda, la que consiste en la actitud que el demandado adopta en la contestación de la demanda en la que aprovechando la ocasión que le brinda el proceso contra él iniciado, demanda a su vez al actor. Esta figura supone una ampliación del objeto del proceso, ya que al objeto inicial hay que añadir el nuevo objeto introducido por la acción reconvenccional (Tórrez Peralta, 2011, p. 205).

Montero Aroca, Gómez Colomer, Montón Redondo y Barona Vilar (s.f.), señalan que la reconvencción se trata del ejercicio por el demandado de una pretensión contra la persona que le hizo comparecer en juicio, entablada ante el mismo juez y en el mismo procedimiento en que la pretensión del actor se tramita.

El artículo 1052 del Pr., dispone que si el demandado reconviene al actor, debe hacerlo en el escrito de contestación, sujetándose a las formalidades prescritas para la demanda. Ésta se sustanciará y fallará conjuntamente con la demanda principal.

En un juicio de alimentos es casi imposible que el demandado pueda contrademandar, a menos que adquiriera el derecho de recibir alimentos y los exija en el mismo proceso en que está siendo demandado, transformándose en alimentante-alimentista.

La rebeldía, consiste en la situación procesal declarada judicialmente, en la que se coloca el demandado que, debidamente notificado del emplazamiento y/o de los traslados, no comparece.

De acuerdo con Ortiz Urbina (2008), la rebeldía supone una sanción para el demandado por no haber desembarazado la carga procesal de la contestación de la demanda, es decir, es una pena procesal por la desobediencia. La legislación nacional, en estos casos supone la contestación negativa ficta de la demanda.

El Código de Procedimiento Civil en su artículo 1060 dispone que, la rebeldía sólo tiene lugar cuando se trate del término señalado para comparecer en juicio y contestar la demanda, a solicitud de parte. En este sentido, el artículo 1061

expresa que se declara rebelde al demandado cuando no comparece en el término que se le señaló en el emplazamiento.

También se declarará rebelde al demandado cuando habiendo sacado los autos en traslado, deja pasar el término señalado para la contestación de la demanda, hasta restituirlos por apremio sin contestación.

Según el artículo 1065 de la norma procesal civil, declarada la rebeldía por auto, las notificaciones sucesivas se harán solamente al actor. Esto quiere decir que, la rebeldía tiene que ser declarada judicialmente y a instancia de parte, no de oficio.

Declarada la rebeldía, el demandado rebelde tiene derecho de levantar la rebeldía, en todo tiempo, durante la primera instancia. Para levantar o purgar la rebeldía, debe hacer gestión escrita, pedir la tasación de las costas ocasionadas al actor hasta el momento de la comparecencia y pagarlas una vez tasadas. (Ortiz Urbina, 2008, p. 197).

Respecto a lo anterior, Tórrez Peralta (2011), expresa que, la declaración de rebeldía no impide que el demandado comparezca en cualquier momento del pleito y que se le tenga por parte desde su comparecencia, sin que en ningún caso pueda retroceder la sustanciación del proceso. Es decir, que el rebelde no puede contestar a la demanda, pero en cambio puede pedir y practicar prueba si no ha concluido el proceso.

1.1.5. Medidas cautelares en el juicio de alimentos

Según la Ley 779/2012, las medidas precautelares (antes del proceso) pueden ser ratificadas por el juez en el proceso correspondiente; en el caso que nos amerita, la competencia es de los Juzgados de Familia; sin embargo, en el Juicio de Alimentos no cabe hablar de medidas precautelares de la Ley 779/2012, por cuanto el proceso inicia ante el Juez y no ante el Ministerio Público o la Policía Nacional.

En todo caso la norma se debería interpretar en que las medidas precautelares son aplicables en el Juicio de Alimentos, pero se convierten en medidas cautelares

porque son adoptadas por el judicial y no por otro funcionario. Es importante mencionar que la Ley 779/2012 le confiere a este tipo de medidas cualidades de naturaleza preventiva.

De acuerdo a la Ley 779/2012, las medidas cautelares aplicables al proceso de familia son aplicables al Juicio de Alimentos en los Juzgados de Familia, este tipo de medidas las encontramos en el cuerpo de esta norma, específicamente en el artículo 25. Este tipo de medidas solamente pueden ser adoptadas observando criterios de proporcionalidad, racionalidad, necesidad y urgencia.

En la Ley 143/1992, la única medida cautelar establecida en su cuerpo normativo y que es procedente en el juicio de alimentos, siempre que la parte actora lo haya solicitado en su demanda o en su escrito de ampliación, es la orden de alimentos provisionales, que de conformidad con el artículo 20 de esta norma, el juez está facultado a hacerlo después de la contestación de la demanda, siempre que estime que hay pruebas suficientes en favor de la pretensión de la parte actora, fijando el monto de la pensión.

Esta resolución no admite recurso alguno.

1.1.6. Período de pruebas

Después de la contestación de la demanda, aún en estado de rebeldía, se recibe la causa a prueba por ocho días con todos los cargos. Esto quiere decir que en el juicio sumario no existe el trámite de alegatos de conclusión, los cuales deben ser realizados por las partes dentro del término probatorio y no después. Sin embargo el juez no puede rechazar los escritos de conclusión presentados fuera de ese plazo, aunque no debe tomarlos en cuenta al momento de la tasación de costas ni debe atender ninguna petición que en ellos se haga (artículo. 1402 Pr).

Según Rojas Aguirre y Venegas Lagos (1963), la prueba es desde un sentido procesal, un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio.

De acuerdo a esto, Couture (1958), afirma que con este acto procesal se insta a las partes a agotar los recursos dados por la ley para formar en el espíritu del juez un estado de convencimiento acerca de la existencia e inexistencia de las circunstancias relevantes del juicio.

En este sentido, el Pr. en su artículo 1078 dispone que la prueba es plena cuando el Juez queda bien instruido para dar la sentencia.

Para Ortiz Urbina (2008), es medio de prueba, lo que hace posible o comunica la percepción sensorial del órgano judicial, es decir, son los instrumentos o vehículos que llevan al Juez a la certeza de los hechos debatidos.

En materia de alimentos, ambas partes deberán y podrán aportar los medios de prueba que consideren necesarios y pertinentes para soportar su pretensión.

De conformidad con el Código de Procedimiento Civil, cualquier medio de prueba de los ahí establecidos pueden ser llevados al juicio de alimentos, pero especialmente podrían aportarse los siguientes:

Prueba documental, consistente en certificaciones de nacimiento para demostrar el vínculo de parentesco, constancia salarial para demostrar los ingresos del demandado, certificado de matrimonio en caso de que sea el cónyuge el que demanda alimentos, y en caso que el acreedor se encuentre en la edad de 18 a 21 años, deberá presentar certificado de notas, para demostrar que éste se encuentra aprovechando sus estudios satisfactoriamente. Asimismo, se podrán adjuntar recibos de supermercados, de los gastos de colegiatura, de la vestimenta, de calzado, de salud, y de todos aquellos documentos que demuestren los gastos aproximados en que incurre el alimentista.

Prueba pericial de ADN para demostrar la paternidad del demandado, de conformidad a los artículos 11, 12 y 14 de la Ley 623/2007 y artículos 6, 30 y 35 Decreto 102/2007.

Prueba testifical para demostrar unión de hecho estable (artículos 568-572 C).

Inspección judicial para determinar la renta presuntiva del demandado (artículo 4 literal c, Ley 143/1992).

1.1.7. Sentencia

El artículo 413 del Pr., dispone que Sentencia es la decisión legítima del juez o Tribunal sobre el pleito o causa ante él controvertible. Según esta misma norma procesal, las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con la demanda y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el juicio.

De acuerdo con Ovalle Favela (1995), la sentencia es la conclusión de esa experiencia dialéctica que constituye el proceso: frente a la tesis (acción o pretensión) del actor y la antítesis (excepción) del demandado, el juzgador expresa la síntesis (sentencia) que resuelve la contradicción (litigio).

En este sentido, Ortiz Urbina (2008) cita a Gómez Orbaneja, quien afirma que las resoluciones judiciales son actos procesales, y por los que se resuelven por el órgano jurisdiccional las peticiones y pedimentos de las partes, mediante una declaración de voluntad del Estado encarnado en ese organismo.

En el caso del juicio de alimentos, la sentencia definitiva debe ser dictada en un plazo de 3 días de concluidas las diligencias, días prorrogables hasta por 8 si el asunto fuere complicado o excediere de 70 hojas útiles (artículo 416, párrafo. 3 y 1647 Pr.; y artículo 98 de la Ley 260/1998).

Para poder establecer o fijar la cuantía de la pensión alimenticia en la sentencia, el judicial debe tener en cuenta las posibilidades y situación económica de quien los da y las necesidades de quien los recibe.

El artículo 21 de la Ley 143/1992 dispone que las sentencias emitidas en el juicio de alimentos no producen efecto de cosa juzgada en relación a la filiación paterna o materna.

Las costas correrán a cargo del demandado, siempre que el fallo sea en su contra.

1.1.8. Recursos procesales

Respecto a la apelación, la Ley 143/1992 dispone que la sentencia que fije los alimentos es sólo apelable en el efecto devolutivo, y lo que se hubiere dado en razón de ellos no es susceptible de devolución.

Contra la sentencia que dicte el Tribunal de Apelaciones cabe recurso de Casación, que se interpone ante segunda instancia y que es competente de resolver la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad al artículo 32 inciso 1º de la Ley 260/1998.

La norma de alimentos dispone que la sentencia que ordene el pago de los alimentos pueda reformarse o revocarse en el momento que cambien las circunstancias o situación económica de quien los da y de quien los recibe. Esta reforma o revocación se tramita por la vía del juicio sumario.

La ejecución de la sentencia de alimentos podrá entablarse en contra del alimentante, sus sucesores o sus representantes, solamente si la obligación sea actualmente exigible.

2. Los alimentos en los procesos de disolución del vínculo matrimonial o divorcio

En este apartado se abordará el proceso para reclamar el derecho de alimentos en el proceso de disolución del matrimonio o divorcio, que según el ordenamiento jurídico nacional ha quedado reducido a dos vías procedimentales que se basan en la voluntad manifiesta de uno de los cónyuges y en el mutuo consentimiento.

Así lo establece la Constitución Política de Nicaragua, que en su artículo 72 dispone que el matrimonio y la unión de hecho estable están protegidos por el Estado; descansan en el acuerdo voluntario del hombre y la mujer, es decir, que los cónyuges tienen la libertad de contracción, asimismo, que podrá disolverse por el mutuo consentimiento o por la voluntad de una de las partes.

2.1. El procedimiento para la disolución del matrimonio por voluntad de una de las partes o divorcio unilateral

Los alimentos pueden ser pedidos y declarados en el procedimiento judicial establecido para disolver el vínculo matrimonial por voluntad de una de las partes, que en la práctica forense es conocido comúnmente con el nombre de divorcio unilateral.

Este procedimiento se encuentra regulado por la Ley 38/1988 y sus reformas contenidas en la Ley número 348, Ley de reformas y adiciones al artículo 3 de la Ley número 38, Ley de disolución del vínculo matrimonial por voluntad de una de las partes; aprobada el 11 de mayo del 2000, publicada en La Gaceta Diario oficial número 121 del 27 de junio del 2000, en lo sucesivo Ley 348/2000; y en la Ley número 485, Ley de adiciones a los artículos 3 y 18 de la ley para la disolución del matrimonio por la voluntad de una de las partes; aprobada el 28 de abril del 2004, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 98 del 20 de mayo del 2004, en lo sucesivo Ley 485/2004.

La citada Ley 38/1988 derogó, a partir de su entrada en vigencia, la institución del divorcio sanción, basado en determinadas causales que eran establecidas en el Código Civil.

En concordancia con el contenido de la norma constitucional (artículo 72), la Ley 38/1988, en su artículo 1, establece que el matrimonio civil se disuelve: por muerte de uno de los cónyuges, por mutuo consentimiento, por voluntad de uno de los cónyuges y por sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio.

Para luego establecer en su artículo 2, que el procedimiento para disolver el matrimonio por voluntad de una de las partes es el que se establece en dicha ley.

Pues bien, de conformidad con los artículos 3 y 4 de la Ley 38/1988 y sus reformas, el demandante puede exigir, junto a su solicitud de divorcio, la guarda de los hijos menores o incapacitados y discapacitados, la pensión alimenticia para dichos hijos y la forma de garantizar dicha pensión, la distribución de los bienes

comunes y la pensión para el cónyuge que tenga derecho a recibirla. De tal manera que el juez competente al pronunciarse sobre la disolución del matrimonio, debe también declarar el derecho de alimentos, determinando su cuantía y ordenando su cumplimiento.

En este tipo de procedimiento, la pretensión principal es la disolución del vínculo matrimonial y las demás pretensiones son accesorias, de manera que si se desiste de aquella también se entienden desistidas estas.

El procedimiento que establece la Ley 38/1988 y sus reformas, se describe a continuación, no sin antes advertir que tiene carácter oficioso y admite como normas supletorias la legislación común y demás leyes, en lo que no se le opongan.

2.1.1. Presentación de la solicitud

La demanda de divorcio unilateral puede ser presentada personalmente o por medio de apoderado especialísimo.

En caso que hubiere mandatario especialísimo, el poder debe contener lo siguiente: Juez que conocerá la demanda; nombre y generales del otro cónyuge; nombre y fecha de nacimiento de los hijos y a quien corresponderá la guarda y tutela si los hubiere; el mandato de interponer la disolución del vínculo matrimonial; la posición que debe adoptar el apoderado en el trámite de mediación; monto de la pensión alimenticia y forma de distribuir los bienes de su caso (artículo 3 reformado).

Según el artículo 3 de la Ley 38/1988 y sus reformas, la parte que intente disolver su matrimonio, debe presentar su solicitud por escrito, ante el Juzgado competente, con las copias que exige la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley 260/1998), que en este caso serían tres: una para la parte demandada, una para el Procurador Civil y otra para el propio demandante a fin de llevar registro de sus escritos.

El Juez competente para conocer del divorcio unilateral es el Juez de Distrito de Familia o en su defecto el Juez de Distrito de lo Civil; a prevención con estos jueces también puede conocer el Juez Local Civil o el Juez Local Único del municipio, que puede ser el del domicilio del actor o el del demandado o el del domicilio conyugal, a elección del demandante.

En la solicitud o demanda de disolución del vínculo matrimonial, deben especificarse los siguientes extremos: el cónyuge a quien corresponde la guarda de los hijos, sean menores, incapacitados o discapacitados, si hubiere mérito para ello; el monto de la pensión alimenticia para los hijos menores, los incapacitados y los discapacitados; y la forma cómo se garantizará esta pensión; la distribución de los bienes comunes (si los hubiere); y el monto de la pensión para el cónyuge que tenga derecho a recibirla.

Con la solicitud o demanda se deben acompañar los siguientes documentos: certificado de matrimonio; partida de nacimiento de los hijos, si los hubiere; e inventario de bienes o en su defecto, la negativa de éstos.

Según el artículo 13 de la Ley 38/1988, cuando haya hijos o bienes que discutir se otorga intervención a la Procuraduría Civil Departamental y Oficina de Protección a la Familia del Instituto Nicaragüense de Seguridad Social y Bienestar (INSSBI).

Esta disposición debe interpretarse de conformidad con las reformas que ha sufrido la organización del Poder ejecutivo mediante la Ley número 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo, aprobada el 27 de marzo de 1998, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 102 del 3 de junio de 1998, en lo sucesivo Ley 290/1998; que creó el Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez (artículo 29), como una entidad adscrita a dicho poder del Estado.

Es decir que, aunque la Ley 38/1988 establece la notificación a la Oficina de Protección a la Familia del INSSBI, debido a las reformas del Poder ejecutivo, actualmente esta oficina no existe. En 1982 se añade al Seguro Social las atribuciones del Ministerio de Bienestar Social, por lo que se le adjudica el nombre

de Instituto Nicaragüense de Seguridad Social y Bienestar (INSSBI), sin embargo, en 1990 se separa el Bienestar Social y desaparece el INSSBI, actualmente es el Instituto Nicaragüense de Seguridad Social, INSS, quien no tiene competencia para conocer en materia de familia.

Es decir que, en el caso de que hayan hijos o bienes que discutir en este proceso de disolución del vínculo matrimonial, actualmente las notificaciones se hacen a Procuraduría Civil, regida por la Ley número 411, Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, aprobada el 4 de diciembre del 2001, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 244 del 24 de diciembre del 2001; y del Decreto número 24-2002, Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, aprobado el 22 de febrero del 2002, publicado en La Gaceta Diario Oficial número 37 del 22 de Febrero del 2002; y al MIFAN, quien actualmente y por atribuciones conferidas por la Ley 260/1998, es el facultado para intervenir en los asuntos en materia de familia.

Respecto a lo anterior, es importante destacar que actualmente en Nicaragua no ha sido creada la Procuraduría de la Familia, y por ende, la figura del Procurador de Familia. Sin embargo, en el cuerpo del Nuevo Código de Familia (que se encuentra en proceso de aprobación en lo particular), se instaura la creación de la Procuraduría de la Familia adscrita a la Procuraduría General de la República, con competencia privativa para conocer, opinar y dictaminar en todos los asuntos de familia que le sean sometidos a su conocimiento. Con la aprobación del Código de Familia, se hace un aporte importante en la estructura jurídica del derecho en Nicaragua.

2.1.2. Desistimiento de la solicitud

De acuerdo con Tórrez Peralta (2011), el desistimiento consiste en la renuncia por parte del actor al proceso, es la declaración de la voluntad del demandante de apartarse del seguimiento del proceso. En otras palabras, se refiere a la declaración de voluntad del actor por la que tiene por abandonado el proceso pero sin renunciar a la acción.

En este sentido, según el artículo 19 de la Ley 38/1988, si durante el juicio los cónyuges se reconciliaran, la parte actora puede desistir del proceso, pero antes de que se dicte sentencia, y éste no podrá intentar nuevamente la acción hasta transcurrido un año, contados a partir de la fecha en que se dio el desistimiento o la reconciliación.

Obviamente el desistimiento de disolver el vínculo matrimonial implica el desistimiento de exigir alimentos, ya que si se desiste de la acción principal, dejan de existir las pretensiones accesorias.

El llamado desistimiento en la Ley 38/1988 no se corresponde con la figura procesal regulada por el Código de Procedimiento Civil, el cual implica renuncia a la acción y por tanto a volver a intentar la demanda en relación a los derechos desistidos.

2.1.3. Contestación de la solicitud o demanda

Del escrito de solicitud, se debe emplazar al otro cónyuge, para que dentro de 5 días, después de recibida la notificación, alegue lo que tenga a bien, sin embargo, los alegatos no pueden versar sobre la voluntad expresa de disolver el vínculo matrimonial. Con la notificación se debe entregar copia de la solicitud de disolución del vínculo (artículo 5 Ley 38/1988).

De conformidad con el artículo 6 de la Ley 38/1988, vencido el término de contestación, el juez de la causa puede dictar medidas cautelares, que aseguren: primeramente, la integridad física, psíquica y moral de los cónyuges y de los hijos; la conservación y el cuidado de los bienes comunes en el estado en que se encuentran al momento de la solicitud y en este caso, cualquiera de los cónyuges puede ser nombrado depositario de los mismos, si el Juez lo estima necesario.

En materia de alimentos, el juez puede señalar una pensión alimenticia provisional para quienes tienen derecho a recibirla.

Transcurrido el término de 5 días que se concedió al demandado para contestación, en el caso de que el Juez compruebe que el cónyuge que realizó la

petición de disolución del matrimonio no tiene hijos menores, ni incapacitados, ni bienes comunes con el cónyuge emplazado, dictará sentencia dentro de los 5 días siguientes y declarará disuelto el vínculo; de lo contrario, debe continuar con el proceso.

2.1.4. El acuerdo entre las partes y el trámite conciliatorio

En el caso que hayan hijos (menores, incapacitados o discapacitados) con derecho a recibir pensión o existan bienes comunes, si el emplazado está de acuerdo al contestar la solicitud en los términos expresados en relación a la guarda y cuidado de éstos, las pensiones alimenticias, la garantía de las mismas y la situación en que quedarán los bienes comunes, previo dictamen del Procurador Civil y del MIFAN, quien cuenta con cinco días, contados a partir de haber sido “emplazado”, para presentarlo, el Juez debe dictar sentencia dentro de los cinco días siguientes de vencido el término anterior, recibidos o no los dictámenes (artículo 8 Ley 38/1988).

Se ha puesto entre comillas el término “emplazado”, ya que la ley hace un errado uso de la figura del emplazamiento pues el Código de Procedimiento Civil lo define como el llamamiento que se hace a alguno para que comparezca en juicio, en virtud de una demanda o de un recurso interpuesto y es un acto procesal que debe practicarse una vez admitida la demanda o el recurso (artículos 1020, 2005 Pr.) junto con los traslados para contestar la demanda o antes de tales traslados cuando sean varios los demandados (1037, 1063, 1042 Pr.).

Además, aunque el Procurador de Civil y el MIFAN se consideren parte en este procedimiento, su intervención no está dirigida a contestar una demanda en la primera instancia, sino únicamente a emitir un dictamen sobre las afirmaciones y alegaciones de hecho y de derecho realizadas por ambas partes, lo cual implica una facultad del Estado, que constitucionalmente está obligado a garantizar los derechos de Familia.

En todo caso, el legislador debió establecer una simple notificación a la Procuraduría, pero no un emplazamiento.

Dicho lo anterior y siguiendo con el procedimiento estudiado, la Ley 38/1988 establece que si por el contrario, las partes no han llegado a un acuerdo, el judicial debe citarlas para la realización de un trámite conciliatorio, en el que únicamente se debe abordar lo correspondiente a la distribución de los bienes comunes, la guarda y cuidado de los hijos menores, incapacitados o discapacitados y el monto de la pensión alimenticia.

Dicho trámite conciliatorio debe realizarse dentro del término de 8 días de notificada la providencia que lo ordene.

Llama la atención que la Ley 38/1988, establezca el trámite conciliatorio para tratar de que las partes lleguen a un acuerdo respecto de determinadas pretensiones, pero no sobre la voluntad expresa de disolver el vínculo matrimonial, que automáticamente se disuelve con la presentación de la demanda. Incluso la ley prohíbe al demandado alegar sobre este punto (artículo 5) y al juez lo inhibe de favorecer una reconciliación entre los cónyuges, como está obligado a hacerlo en el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento (art. 177 C.). A ello hay que agregar que la sentencia no es susceptible de recursos en lo que respecta a la disolución del vínculo matrimonial (artículo 18).

Es más atinado referirse a un trámite de mediación, tal y como lo establece la Ley 260/1998, pues el objetivo principal del referido trámite conciliatorio es tratar de que las partes lleguen a un arreglo amistoso, pero únicamente con lo que respecta a la guarda y custodia de hijos, pensión alimenticia y distribución de bienes comunes.

2.1.5. Oportunidad de prueba

Según el artículo 12 de la Ley 38/1988, durante el proceso, las partes pueden presentar en cualquier etapa del mismo y previo al vencimiento del plazo otorgado al Procurador Civil y al MIFAN, todos los elementos que comprueben o fundamenten sus alegatos.

Puede notarse que este procedimiento no establece período probatorio pues en cualquier momento, mientras está pendiente el plazo para que intervenga el procurador, las partes pueden aportar los medios probatorios que consideren convenientes para sustentar sus alegatos.

El sistema de valoración de las pruebas es el de la sana crítica (artículo 12, Ley 38/1988)

2.1.6. Sentencia

Dentro de 5 días del vencimiento del término que se concedió al Procurador Civil y al MIFAN, con su dictamen o sin él, el Juez debe dictar la sentencia correspondiente (artículo 13 Ley 38/1988).

Según el artículo 14 de la Ley 38/1988, la sentencia del Juez deberá contener:

- 1) Exposición de los motivos que fundamenten la sentencia.
- 2) Declaración de disolución del vínculo matrimonial.
- 3) A quién corresponde la guarda y cuidado de los menores, incapacitados o discapacitados.
- 4) El monto de la pensión para aquellos que tienen derecho a recibirla y su forma de entrega.
- 5) Distribución de los bienes comunes.
- 6) Si no hay acuerdo entre los cónyuges, el Juez debe establecer una pensión alimenticia para el cónyuge que esté imposibilitado para trabajar por razones de edad, enfermedad grave o cualquier otra causa valorada por el Juez.

En cualquier caso, el fallo no causa estado en relación a la guarda de los hijos menores, incapacitados, discapacitados y sobre las pensiones alimenticias (artículo 15 Ley 38/1988), lo cual está en concordancia con la Ley 143/1992 que establece la posibilidad de reformar la sentencia, cuando cambien las circunstancias económicas del alimentante y las necesidades del alimentista.

La certificación de la sentencia firme es un Título Ejecutivo para hacer efectivas las obligaciones.

Según el artículo 17 de la Ley 38/1988, toda sentencia de disolución del matrimonio debe inscribirse en el Libro de Propiedades, en su caso y en el del Estado Civil de las Personas e igualmente anotarse al margen de la Partida de Matrimonio.

Una sentencia dictada en el procedimiento estudiado, únicamente puede ser inscrita en el Libro de Propiedades, cuando en ella se ordene y constituya derecho de uso y habitación sobre la vivienda que habita la familia, a favor de los hijos menores, que es el caso del artículo 22 numeral 4.

2.1.7. Recursos procesales

La sentencia que se dicte en este juicio, sólo admite el recurso de apelación en lo que se refiere a la situación de los menores, a las pensiones alimenticias y a los bienes comunes.

Es decir que, la apelación no podrá versar sobre la disolución del vínculo matrimonial, ya que éste queda disuelto con la sentencia de primera instancia y el Juez debe librar la certificación correspondiente para este solo efecto.

2.2. El juicio de divorcio por mutuo consentimiento

Como se mencionó anteriormente, el divorcio también puede realizarse por consentimiento de ambos cónyuges, lo cual es desarrollado en los artículos 174 al 184 C.

El artículo 1518 Pr., dispone que las diligencias sobre disolución del matrimonio por mutuo consentimiento, se debe tramitar de la manera prevenida en el Código Civil, aunque este cuerpo normativo no menciona nada sobre el derecho de alimentos, sí exige el acuerdo de los cónyuges sobre la guarda de los hijos comunes y en su defecto la decisión judicial que la establezca.

Sin embargo el artículo 1520 Pr., complementa al Código Civil, al ordenar que los cónyuges deben acordar quién de ellos se hará cargo de la alimentación y educación de los hijos habidos en el matrimonio, la proporción con que contribuirá cada uno de ellos, cuando esta obligación pese sobre ambos; y la cuantía que deberá suministrar el marido a su esposa, si ésta se encontrare imposibilitada de acudir sus necesidades.

Dicha disposición sobre los alimentos debe ser interpretada en concordancia con la Ley 143/1992.

Por lo dicho, es correcto afirmar que el procedimiento de la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento también es una vía adicional para exigir el derecho de alimentos para los menores y para el cónyuge que tenga derecho.

2.2.1. Presentación de la solicitud o demanda

En este proceso, el acto inicial de la demanda debe realizarse por escrito, personal y conjuntamente por los cónyuges, ante la autoridad competente, es decir, ante el Juzgado de Distrito de Familia o el Juzgado de Distrito Civil. Quedan excluidos de conocer este tipo de causas el Juzgado Local Civil y Juzgado Local Único.

Junto con el escrito de demanda, las partes deben adjuntar el Certificado de Matrimonio y una copia autorizada del inventario que confeccionaron. Así lo dispone el artículo 175 C., que ordena hacer un inventario formal de los bienes de la sociedad, si la hubiere, o de los comunes que a cualquier título poseyeran los cónyuges.

Según el artículo 176 C., si los cónyuges fueran menores de edad, no declarados mayores, deben solicitar la disolución del matrimonio a través de sus respectivos guardadores, nombrados por el Juez actuante, previamente a la solicitud de disolución. Estos guardadores deben ser designados como en los casos generales de guarda y cesan en sus funciones una vez dictada la sentencia firme de disolución.

El artículo anterior, únicamente se aplicaría en aquellos casos que los cónyuges menores de edad no tuvieran a sus padres que por ley son sus representantes o cuando dichos menores no tuvieran un guardador o tutor. Se trata de una guarda dativa, en la que el juez que conocerá de la solicitud de divorcio, nombra guardadores *ad hoc* que únicamente actuarán para tramitar el divorcio hasta obtener la sentencia definitiva.

2.2.2. Trámite conciliatorio o de avenimiento

Después de presentada la solicitud, el juez debe convocar a un trámite de avenimiento o conciliatorio dentro de un plazo no menor de 10 días ni mayor de 30, en el que los cónyuges pueden ser auxiliados por sus guardadores, en su caso (artículo 177 C., reformado por Decreto número 469, “Plazo prudencial para los divorcios por mutuo consentimiento”, aprobado el 27 de enero de 1960, publicado en La Gaceta Diario Oficial número 71 del 25 de marzo de 1960). Este trámite es una audiencia judicial privada y obligatoria, es decir, con la exclusiva comparecencia de las partes y en caso de no asistir no puede continuarse la tramitación (artículo 177 C.).

En dicha audiencia el juez debe hacer reflexionar a los cónyuges sobre la trascendencia del divorcio, procurando disuadirlos de la continuación del proceso, después de lo cual debe levantar un acta que el juez autoriza con los comparecientes y el Secretario del despacho.

Puede suceder que en el trámite se retracte una de las partes y en este caso ya no existe el mutuo consentimiento, lo cual suspende el procedimiento con el consecuente archivo de las diligencias.

2.2.3. Continuación del proceso

Según el artículo 178 C., en el caso, que los cónyuges insistan con la solicitud, el Juez, dentro de tercero día, debe ordenarles que dentro de ocho días otorguen una escritura pública en la que deben disponer de común acuerdo, la parte o el cónyuge que quedará a cargo de la guarda de los hijos comunes, y la división de los bienes sociales, si existe sociedad o de los que tengan en común.

Asimismo, según el artículo 1520 Pr., en esta escritura pública, los cónyuges también deben convenir:

- 1) Quién estará a cargo de la alimentación y educación de los hijos habidos en el matrimonio, y en qué proporción contribuirá cada uno de ellos, cuando esta obligación pese sobre ambos;
- 2) La cuantía que deberá suministrar el marido a su esposa, si ésta se encontrará imposibilitada de acudir sus necesidades; y
- 3) La garantía hipotecaria o fianza: esta última calificada por el Juez y admisible sólo en defecto de bienes raíces sobre los cuales debe constituirse la primera, para cumplir respecto de los hijos las obligaciones todas que conforme a la ley tienen los padres respecto de sus hijos legítimos.

Esta escritura debe inscribirse en los competentes Registros de Propiedad (artículo 178 C.). Los cónyuges o uno de ellos, deben presentar el testimonio de la antedicha escritura al juez, solicitando por escrito, la sentencia de disolución (artículo 179 C.)

En el caso en que no haya acuerdo entre los cónyuges sobre la guarda de los hijos, corresponde al Juez, hacer la designación de guardador conforme a las reglas generales, lo cual es lo único susceptible de apelación, una vez dictada la sentencia definitiva (artículo 180 C.).

2.2.4. Sentencia

La sentencia debe declarar disuelto el vínculo matrimonial y aprobar los acuerdos de las partes. Como se dijo antes, es apelable, pero únicamente en lo que respecta a la designación de guardador hecha por el judicial.

Aún cuando los cónyuges no se pongan de acuerdo respecto de los bienes, el Juez debe dictar sentencia dejando a las partes sus derechos a salvo para que los diluciden después (artículo 180 C.)

Según el Código Civil, el fallo de disolución de matrimonio del juez de primera instancia, debe enviarse en consulta a la Sala de lo Civil del Tribunal de Apelaciones correspondiente, quien la debe revisar, sin ulterior recurso (artículo 181 C.). Mientras dura la consulta en el Tribunal de Apelaciones, de conformidad al artículo 182 C., se produce la suspensión de las diligencias de disolución y durante ese plazo los cónyuges deben proveer a sus necesidades y a las de los hijos comunes, como en el estado del matrimonio, si no han convenido otra cosa.

Sin embargo, es importante destacar que actualmente en la práctica, ésta actuación ya no se realiza, es decir, ya no se envía el fallo a consulta al Tribunal de Apelaciones.

A pesar de que la norma anterior establece que la sentencia dictada en el proceso estudiado causa estado de cosa juzgada, esto debe entenderse en relación a la disolución del vínculo matrimonial, pues por lo que hace a los alimentos, la Ley 143/1992 en su artículo 25, establece que la sentencia que los declare y los fije puede revocarse o reformarse cuando cambien las circunstancias de quien los da y de quien los recibe.

En ese mismo sentido, la Ley 38/1988 en su artículo 15, establece que la sentencia definitiva no causa estado en relación a la guarda de los hijos menores, incapacitados, discapacitados y sobre las pensiones alimenticias.

La sentencia del Tribunal de Apelaciones es la que se inscribe en el competente Registro del Estado Civil, poniéndose nota de ella al margen de la partida de matrimonio de los cónyuges y se publica en el periódico oficial (artículo 181 C.).

De la sentencia de divorcio debe librarse ejecutoria que puede servir para la ejecución de dicha sentencia, cuando las partes no cumplan con las obligaciones que les impone la misma. Adicionalmente, el Juez está obligado a ordenar de oficio la cancelación de la partida de matrimonio en el Registro Civil (artículo 1527 Pr.).

3. El Derecho de Alimentos en la vía ejecutiva

3.1. Juicio ejecutivo en las obligaciones de dar y el título ejecutivo que establece el derecho de alimentos y su cuantía

En el Código de Procedimiento Civil Nicaragüense se regula el juicio ejecutivo en las obligaciones de dar, cuya base es un título ejecutivo. Se trata de un procedimiento expedito en el que se persigue exigir el cumplimiento de la obligación consignada en tal título ejecutivo. En la práctica de foro se le conoce con el nombre de juicio ejecutivo corriente.

Este procedimiento se encuentra establecido en el Título XXIV del Juicio Ejecutivo, Capítulo I, del Juicio Ejecutivo en las obligaciones de dar, artículos 1685 al 1808 del Código de Procedimiento Civil.

De conformidad con el artículo 1684 del Pr, un juicio ejecutivo es aquel en el que un acreedor con título legal persigue a su deudor moroso, o en el que se pida el cumplimiento de un acto por instrumento que, según la ley, tiene fuerza bastante para el efecto.

En el caso de los alimentos, cuando analizamos el procedimiento administrativo para exigirlos, pudimos apreciar que el acta de conciliación realizado por el funcionario competente del Ministerio de la Familia (MIFAN) es considerado un título ejecutivo por disposición de la ley. Si en dicho instrumento queda consignada una obligación de dar, consistente en entregar dinero líquido, se está ante el supuesto que exige la ley para utilizar la vía ejecutiva, siempre que la parte obligada incumpliera con tal obligación.

De conformidad con las normas que regulan el procedimiento ejecutivo, la demanda debe ir acompañada del título ejecutivo, que debe ser de aquellos que se enumeran en los artículos 1685 al 1691 Pr. El acta de conciliación suscrita ante el MIFAN pertenece a los títulos ejecutivos identificados en el artículo 1690 Pr.

3.2. Procedimiento ejecutivo en la obligación de dar aplicable a la obligación dineraria de alimentos

De conformidad con el artículo 1693 Pr., todo portador de un título que tenga según la ley fuerza ejecutiva, puede pedir ejecución contra la persona responsable o sus sucesores o representantes legales o convencionales. Para que la ejecución proceda se requiere además que la obligación sea actualmente exigible.

Una obligación es exigible cuando ha llegado el momento de su vencimiento sin satisfacerla. La Corte Suprema de Justicia expresa que cuando no se cumple con el compromiso contraído, la obligación recae en retardo y si el acreedor hace saber al deudor, judicial o extrajudicialmente, que su incumplimiento le depara

perjuicios, estamos ante la mora. No obstante, la Corte ha variado su opinión y ha expresado que no es necesaria la intimación judicial o extrajudicial para que el deudor quede incurso en mora pues basta el simple vencimiento natural de la obligación insatisfecha (BJ 16810 de 1980).

De acuerdo con la norma procesal civil, el sujeto legitimado para ejercitar la acción ejecutiva es el acreedor que sea portador de un título que la ley le confiera fuerza ejecutiva. En el caso de los alimentos cuantificados acuerdo realizado ante el MIFAN, corresponderá a quien tenga la guarda y cuidado de los menores, incapacitados o discapacitados y en el caso que los alimentos se deban a un ascendiente o al cónyuge, corresponderá a estos demandar su ejecución.

La ejecución se dirige contra el deudor de los alimentos o alimentante, que es el obligado a darlos según el acuerdo suscrito ante el MIFAN, pero también pueden exigirse contra la persona responsable, sus sucesores o representantes (artículo 1693 Pr).

Para la presentación de la demanda, se debe cumplir con los requisitos del artículo 1021 Pr, además debe adjuntarse el título ejecutivo del que se habló con anterioridad.

El Juez competente, siempre que no haya sumisión expresa o tácita, es el Juzgado Civil de Distrito, de conformidad con el artículo 285 Pr.

Es juez competente en razón de la cuantía, el Juez de Distrito Civil, pues de acuerdo al artículo 285, numeral 8 Pr., se trata de prestaciones periódicas por tiempo indeterminado, que la ley considera como demanda de mayor cuantía. Sin embargo, en relación al territorio, corresponde conocer y resolver, al Juez de Distrito al que las partes se hayan sometido expresa o tácitamente; y en su defecto, el juez del lugar en que deba cumplirse la obligación, o el del domicilio del demandado, o el del lugar del contrato (artículo 264, numeral 1 Pr.). O bien, el Juez de Familia, en los lugares donde haya, según lo establecido en la Ley 260/1998.

Según el artículo 1694 Pr., en la vía ejecutiva la obligación de dar se puede pedir sobre ciertos objetos, sin embargo en materia de alimentos, según el numeral 3º, la ejecución versará sobre cantidad líquida de dinero, se entiende como cantidad líquida, no solo la que actualmente tenga esta calidad, sino también la que puede liquidarse mediante simples operaciones aritméticas con sólo datos que el mismo título ejecutivo suministre. El acreedor expresará la cantidad líquida por la cual pide se despache ejecución.

Según Ortiz Urbina (1998), el Juez examinará el título y despachará o denegará ejecución sin intervención del ejecutado, quien no puede embarazar el procedimiento. Si este comparece, solo se tienen sus alegaciones como datos ilustrativos, para apreciar la procedencia o improcedencia de la acción.

El juez ordenará librar el correspondiente mandamiento, según el artículo 1701 Pr, este debe contener: la orden de requerir de pago al deudor; orden de embargarle bienes en cantidad suficiente para cubrir la deuda con sus intereses y las costas, si no pagare en el acto; y orden de que se entreguen los bienes a un depositario que deberá ser persona de reconocida honradez y arraigo.

Si la ejecución recayere sobre cuerpo cierto, o si el acreedor en la demanda hubiere señalado, para que se haga el embargo, bienes que la ley permita embargar, el mandamiento contendrá también la designación de ellos. Siempre que en concepto del ejecutor hubiere fundado temor de que el mandamiento sea desobedecido, podrá solicitar, a petición de parte, el auxilio de la fuerza pública para proceder a su ejecución.

Es importante destacar que previo al mandamiento de ejecución, el juez dicta un auto solvendo, el cual es una sentencia interlocutoria simple (BJ. 503 de 1964), sobre la admisibilidad o no de la demanda, del título ejecutivo y de la solicitud de ejecución. Este auto solvendo no es apelable.

De conformidad al artículo 1967 Pr., despachada la ejecución se procederá a requerir al deudor y en su caso, al embargo de bienes.

En el procedimiento de requerimiento de pago y embargo ejecutivo cabe la posibilidad de oposición del ejecutado, el cual podrá hacer uso de las establecidas en el artículo 1737 Pr.

Las excepciones deben oponerse en el mismo escrito, expresándose clara y precisamente los hechos y los medios de prueba de que el opositor (deudor) intenta valerse para acreditarlas (artículo 1739 Pr.).

De conformidad con el artículo 1732 Pr, el deudor tiene el término de 3 días para oponerse a la ejecución, si es requerido en el lugar del asiento del Juez. Sin embargo, si el requerimiento se hace dentro del departamento en que se ha promovido el juicio, pero fuera del asiento del Juez, el término anterior se amplía con 4 días.

Si el requerimiento se hace en otro departamento de la República, la oposición puede presentarse ante el ejecutor de acuerdo a los plazos establecidos anteriormente, o puede comparecer usando el término de la distancia. En el foro se aplica los 3 días más la distancia.

Según el artículo 1734 Pr., cuando se requiere fuera de la República, se aplica el mismo término de la distancia.

Los términos para deducir la oposición comienzan a correr desde el día del requerimiento de pago (artículo 1735 Pr.)

De acuerdo con esta misma norma procesal civil, los términos de oposición son fatales, es decir, que si se oponen excepciones fuera de los plazos establecidos, deben rechazarse de plano por ser extemporáneas. Tales excepciones sólo pueden ser las establecidas en el artículo 1737 Pr., a saber:

1º La incompetencia del tribunal ante quien se hubiere presentado la demanda; 2º La falta de capacidad del demandante o personería o representación legal del que comparezca en su nombre; 3º La litis-pendencia ante tribunal competente, siempre que el juicio que le da origen hubiere sido promovido por el acreedor, sea por vía de la demanda o reconvención; 4º La ineptitud del libelo por falta de algún

requisito legal en el modo de formular la demanda; 5º El beneficio de excusión o la caducidad de la fianza; 6º La falsedad del título; 7º La falta de alguno de los requisitos o condiciones establecidas por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva; 8º El exceso de avalúo en los casos de los incisos 2 y 3 del artículo 1694 y 1285 Pr.; 9º El pago de la deuda; 10º La remisión de la deuda; 11º La concesión de esperas o la prórroga del plazo; 12º La novación; 13º La compensación; 14º La nulidad de la obligación; 15º La pérdida de la cosa debida; 16º La transacción; 17º La prescripción de la deuda o la extinción de la garantía hipotecaria; y, 18º La cosa Juzgada.

El artículo 1740 Pr., señala que del escrito de oposición debe darse traslado a la parte ejecutante para que en un término de 4 días exponga lo que considere conveniente. Vencido este plazo (con o sin observaciones del demandante), el Juez debe pronunciarse sobre la admisibilidad de las excepciones alegadas.

Si el juez considera que las excepciones opuestas son inadmisibles o considera que no es necesario rendir pruebas para resolver, debe dictar sentencia definitiva, la que será puede ser de pago o de remate, previo procedimiento de subasta de los bienes embargados.

Por el contrario, si el juez lo considera conveniente, procederá a abrir a pruebas la causa, la cual debe ser rendida en un término de 10 días. Este término puede ser ampliado a 10 días más a petición del acreedor.

Cerrado el período de pruebas, el juez debe dictar sentencia. Según el artículo 416 Pr., la sentencia definitiva debe pronunciarse en un término de 3 días de concluidas las diligencias.

Según Ortiz Urbina (1998), en la vía ejecutiva, las sentencias pueden ser de tres categorías: a) de pago: cuando el bien embargado es el bien debido o cuando se trata de dinero, la sentencia ordena pagar; b) de remate: cuando el bien embargado es distinto del debido, ordenando la sentencia que diga adelante la ejecución hasta hacer transe y remate con esos bienes embargados, para con su

producto hacer el pago al ejecutante; y c) de estimación de las excepciones: es decir, que esta sentencia acoge o declara con lugar las excepciones invocadas.

De conformidad al artículo 1745 Pr., si en la sentencia definitiva (de pago o de remate) se manda seguir adelante en la ejecución, se impondrán las costas al ejecutado. Por el contrario, si se absuelve al ejecutado, se condenará en las costas al ejecutante.

Una vez desarrollados los juicios en materia civil, familia y ejecutiva, en los que se puede exigir y determinar el derecho de alimentos, se procederá a mencionar ciertas conclusiones y diferencias encontradas en éstos:

Una de las vías para exigir la declaración y la determinación del derecho de alimentos es el Juicio de alimentos que se caracteriza por ser un proceso útil, rápido y expedito, en este proceso el Juez necesita del impulso de las partes. Asimismo, la Ley que regula este proceso (Ley 143/1992), faculta al judicial a ordenar una pensión provisional, mientras se resuelve el litigio, en pro de tutelar el interés superior del niño y de todos aquellos que tienen este derecho.

Aparte del propio juicio de alimentos, este derecho también puede ser determinado en los juicios de divorcio por voluntad de una de las partes y por mutuo consentimiento, y aunque su objetivo es la disolución del vínculo matrimonial, en éstos se abordan asuntos de guarda o tutela de los hijos (menores, discapacitados o incapacitados) y de la distribución de los bienes y de alimentos.

En el juicio ejecutivo, la actuación de oficio del Juez es limitada, ya que solo actúa de oficio con la emisión del auto solvendo y con el mandamiento de ejecución en el que requiere de pago al deudor o advierte de embargo en caso de incumplimiento de la obligación; sin embargo, en el resto de la actividad procesal las partes tienen que estar impulsando el proceso. Por el contrario, en el juicio de divorcio por voluntad de una de las partes, el juez actúa de oficio en todo el proceso.

Con la creación de los Juzgados de Familia, se ha instaurado la actuación de oficio de los jueces, con el fin de optimizar el proceso y garantizar la tutela de los derechos de los niños/as, adolescentes y de aquellos que tengan derecho a recibir alimentos.

El juicio de disolución del matrimonio por una de las partes presenta la posibilidad de desistimiento, en el que se desiste de la acción principal, y al dejar de existir ésta, desaparecen las pretensiones accesorias (guarda, distribución de bienes y alimentos).

En síntesis, cada uno de los juicios desarrollados anteriormente son vías factibles para exigir el cumplimiento de la obligación alimenticia.

4. El derecho de alimentos reclamado en la vía penal

El derecho de alimentos puede ser reclamado en la vía penal tomando en cuenta dos cuerpos normativos: la Ley 641/2007 y la Ley 779/2012. Ambos procedimientos regidos por la Ley 406/2001.

Primeramente se abordará las disposiciones de la Ley 641/2007, en la que se tipifica como delito de "Incumplimiento de deberes alimentarios".

4.1. Incumplimiento de deberes alimentarios

Previo a realizar un análisis sobre este tipo penal, se abordarán definiciones que establece la doctrina sobre el término delito:

Desde el punto de vista jurídico, el delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena, es una conducta castigada y regulada por la ley. (Muñoz Conde, 1989, p.18).

Según Álvarez Lazo y Vásquez Mejía (s.f.), el delito es ante todo una acción o conducta humana, sobre esta base se sienta la tipicidad donde el legislador manda o prohíbe poner ciertas conductas y para ello las tipifica en una ley penal;

Pero además la conducta debe ser antijurídica, es decir oponerse a todo el ordenamiento jurídico en su conjunto; también el que ha realizado la conducta debe ser culpable y finalmente punible; por lo tanto esa conducta típica, antijurídica y culpable tiene señalada una pena en el artículo correspondiente de una ley penal.

Para Luzón Peña (1991), el delito es la infracción de la norma penal, infracción que ha de ser culpable, no toda infracción de una norma jurídica es delito, es decir, no lo es cualquier ilícito, cualquier conducta antijurídica, sino solo la que infringe o es contraria a la norma jurídico penal, o sea, la que es penalmente antijurídica, concretamente y en virtud del principio de legalidad, la conducta ha de infringir lo dispuesto en la ley penal. También el delito es la conducta prevista o descrita por la ley penal.

En síntesis, el delito es definido como una acción típica, antijurídica, punible y culpable, sometida a una sanción penal, y a veces a condiciones objetivas de punibilidad. Supone una conducta que infrinja el derecho penal, es decir, una acción u omisión tipificada y penada por la ley, que tiene como consecuencia una sanción o pena restrictiva de libertad para el sujeto que practique tal delito.

La legislación penal vigente establece el delito de incumplimiento de deberes alimentarios, como una forma más de tutelar y garantizar el derecho de alimentos.

Es por ello que el artículo 217 de la Ley 641/2007, plasma lo siguiente:

Incumplimiento de los deberes alimentarios:

Se impondrá pena de prisión de seis meses a dos años e inhabilitación especial por el mismo período para ejercer los derechos derivados de la relación padre, madre e hijos, guarda o tutela a:

Quien estando obligado a prestar alimentos conforme la ley de la materia, mediando resolución provisional o definitiva u obligación contractual, o mediante acuerdo ante cualquier

organismo o institución, deliberadamente omite prestarlos.

Quien estando obligado al cuidado o educación de otra persona, incumpla o descuide tales deberes, de manera que ésta se encuentre en situación de abandono material o moral.

La pena será de dos a tres años de prisión, cuando el autor a sabiendas de su obligación alimentaria se ponga en un estado en el cual le sea imposible cumplir con su deber alimentario o por haber empleado cualquier medio fraudulento para ocultar sus bienes, o haber renunciado o abandonado su trabajo con el fin de evadir su responsabilidad.

También incurrirá en este delito, quien omite el deber alimentario por haber traspasado sus bienes a terceras personas en el plazo comprendido a doce meses anteriores al planteamiento del proceso judicial para el cobro del deber alimentario, durante el proceso judicial de cobro alimentario y hasta seis meses posteriores al dictado de la resolución estimatoria firme de la existencia del crédito alimentario o del deber de satisfacerlo.

Quedará exenta de pena impuesta la persona que pague los alimentos debidos, garantice razonablemente el ulterior cumplimiento de sus obligaciones o garantice convenientemente el cuidado y educación de la persona a su cargo.

El empleador que no realice la retención de los montos del salario del deudor alimentario ordenada por el Juez u oculte información en relación con los salarios u otros aspectos de interés para el establecimiento del monto que debe atender para cumplir el deber alimentario, que haya sido solicitada por la autoridad jurisdiccional, será responsable por desobediencia a la autoridad.

Para los efectos de este artículo, se entenderá como deudores alimentarios también a los hijos en relación a sus padres, cuando estén obligados a prestar alimentos, así como los hermanos con respecto a su hermano incapaz.

Como puede notarse en la redacción de la norma transcrita, para que la conducta del deudor alimentario sea tipificada como delito, debe de cumplir con requisitos primordiales, es decir, coincidir con los tipos legales, cuya estructura se detalla a continuación:

El sujeto activo: de acuerdo con Toledo y Ubierto y Huerta Tocildo (1986) son los sujetos que han de practicar, conforme a la norma correspondiente, la conducta típica, es decir el autor del delito.

En el caso que nos ocupa es la persona que realiza la conducta delictiva. En esta cabe la posibilidad de que actué un solo sujeto (unisubjetivo) o varios (plurisubjetivo), pero siempre tendrán carácter calificado, pues según el artículo 6 de la Ley 143/1992, debe poseer la caracterización de hijo, cónyuge, compañero en unión de hecho estable, ascendiente, descendiente del grado más cercano.

Es importante destacar que la norma no aclara lo que debe entenderse por “grado más cercano”, pero remitiéndose al Título preliminar del Código Civil, se encuentra que la ley reconoce el vínculo de parentesco hasta el sexto grado (artículo XVIII).

Sujeto pasivo: de acuerdo con Toledo y Ubierto y Huerta Tocildo (1986), es la persona o entidad titular del bien jurídico atacado con la conducta típica observada por el sujeto activo que comete el delito.

En este tema es pertinente este concepto, ya que el sujeto pasivo es aquella persona beneficiaria de una pensión alimentaria mensual o quincenal por mandato de resolución judicial. Pueden ser los hijos, el cónyuge o el compañero en unión de hecho estable, el descendiente o ascendiente más cercano. Lo cual habrá que

complementar con el artículo 217 *in fine* de la Ley 641/2007 que adiciona a los hermanos cuando exista incapacidad.

En relación a la acción, de acuerdo a Muñoz Conde (1986), la acción es todo comportamiento dependiente de la voluntad humana. Sólo el acto voluntario puede ser penalmente relevante.

De esta manera Ferro Torres (2003) su referencia se agota en la previsión normativa de sustraerse sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a las personas enunciadas en precedencia.

Sobre el bien jurídico protegido se refiere a los bienes, tanto materiales como inmateriales, que son efectivamente protegidos por el derecho tales como la salud, la vida, etc.

Según el tema objeto de estudio, se afirma que es la familia y específicamente los deberes de tipo asistenciales ya que el comportamiento punible en esta clase de ilícitos es el de incumplir con la prestación de alimentos ordenada por resolución judicial, además este tipo penal se encuentra regulado en el Título V, delitos contra la familia de la Ley 641/2007. Se trata entonces de un delito pluriofensivo.

Objeto material: Es la persona o cosa afectada directamente por el daño causado por la conducta delictiva o el peligro en que se colocó a dicha persona o cosa, cuando se cometió el delito.

En el caso que asiste es el alimentista al que se le está violando el bien jurídico protegido.

Algunos tipos penales requieren para la configuración del delito, que la conducta ilícita desplegada por el agente se lleve a cabo en ciertos lugares, pero el tipo en estudio no requiere de lugar para su comisión.

Por otra parte, para que se incurra en el delito de incumplimiento de deber alimentario, se hace necesario establecer el momento determinado en que se

cometió el delito, el cual inicia inmediatamente desde que la obligación se incumple.

En este tipo delictivo existe dolo por el conocimiento y la voluntad que tiene el deudor alimentario de incumplir con la obligación.

Finalmente habrá que decir que en el delito que nos ocupa no hay participación de otra persona, más que el deudor alimentante.

Cabe recalcar que una vez tipificado el delito de incumplimiento de los deberes alimentarios resulta trascendental la existencia de un proceso penal para castigar al sujeto que violenta este derecho de dar alimentos.

4.2. Actos iniciales comunes al proceso

4.2.1. La denuncia

Según Asencio Mellado (1998), la denuncia es un acto mediante el cual una persona física pone en conocimiento de la Policía Nacional o Ministerio Público, la existencia de unos hechos con el fin de que los mismos sean objeto de persecución penal.

De la anterior definición, se deduce que la facultad de denunciar es un derecho de petición que tiene como esencial efecto, el de movilizar al órgano competente, en el caso del ordenamiento jurídico nacional, es la institución de la Policía Nacional para que inicie las investigaciones preliminares para constatar la realización de un hecho ilícito y su presunto autor.

En la legislación nacional, la Ley número 228, Ley de la Policía Nacional, aprobada el 31 de julio de 1996, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 162 del 28 de agosto de 1996, en lo sucesivo Ley 228/1996; dispone como funciones de la Policía Nacional la de recibir denuncias de los ciudadanos sobre faltas o delitos y su remisión a la autoridad competente cuando así lo disponga la ley.

Asimismo, la Ley Número 346, Ley orgánica del Ministerio Público, aprobada el 2 de mayo de 2000, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 196 del 17 de

octubre del 2000, en lo sucesivo Ley 346/2000; en su artículo 10 inciso 1, determina las atribuciones de este órgano, entre las que se destaca la de promover de oficio o a instancia de parte la investigación y persecución de delitos de acción pública.

El delito de incumplimiento de deber alimentario es un delito de acción pública de conformidad con el artículo 53 *in fine* de la Ley 406/2001.

En estos casos, el primer acto que debe realizar la persona alimentista es denunciar ante la Policía Nacional o Ministerio público, ya sea verbal o por escrito, el incumplimiento del deber alimentario, mediando resolución provisional o definitiva, por sentencia de un juez, o mediante acuerdo ante cualquier organismo o institución, tales como el MIFAN, Ministerio público, la Dirección de Resolución Alterna de Conflictos (DIRAC), entre otros.

La Ley número 406/2001, en su artículo 222, determina que toda persona tiene la facultad de denunciar ante la Policía Nacional la comisión de un delito. Una vez que exista la denuncia de la persona afectada, la Policía Nacional es la facultada de proceder a practicar diligencias y reunir elementos e información que puedan ser necesarios como prueba en el juicio.

Según la ley que rige la institución policial, la investigación del delito de incumplimiento de deberes alimentarios será efectuada y registrada por la Policía Nacional que realizará los actos de investigación para el descubrimiento y comprobación del hecho presuntamente delictivo.

Una vez realizado el proceso de investigación, la Policía tiene obligación de elaborar un informe policial que debe contener lo siguiente (artículo 228, Ley 406/2001): nombres, datos de identificación y ubicación de la persona investigada o imputado, testigos, expertos o técnicos y víctimas; una breve descripción de las piezas de convicción, su relación con los hechos y su ubicación, si se conoce; relato sucinto, en orden lógico y cronológico, de las diligencias realizadas y de sus resultados; y copia de cualquier diligencia o dictamen de criminalística, entrevistas, croquis, fotografías u otros documentos que fundamenten la investigación.

4.2.2. La mediación

De conformidad a la Ley 260/1998 (artículo 94, párrafo 2º), la cual debe ser interpretada en concordancia con las reformas introducidas por el actual Código Procesal Penal (artículo 423, Ley 406/2001), la mediación en las causas penales debe realizarla el juez de la causa, en cualquier estado del juicio, incluso hasta antes de la sentencia o el veredicto.

Por su parte, la Ley 406/2001, establece que la mediación es una manifestación del principio de oportunidad y que debe procederse a la ella entre otros, en los delitos patrimoniales cometidos entre particulares sin mediar violencia o intimidación y en los delitos sancionados con penas menos graves (artículos 55 y 56 núm. 1)

El delito de incumplimiento de deberes alimentarios es calificado como delito patrimonial en el artículo 12 literal “f” de la Ley 779/2012, además de ser un delito contra la familia, según el artículo 217 de la Ley 641/2007, merecedor de penas menos graves, consistentes en prisión de 6 meses hasta los 3 años, como se dijo con anterioridad.

Adicionalmente el artículo 56 de la Ley 406/2001 establece que la mediación debe llevarse a efecto de conformidad con lo establecido en el Código Procesal Penal. Y este cuerpo legal establece que existe mediación previa y durante el proceso.

La legislación procesal penal determina que la mediación previa tiene lugar hasta antes que se presente la acusación con el fin de lograr puntos comunes y satisfactorios, ya sean totales o parciales entre las partes.

La mediación previa, será practicada ante abogados y notarios públicos, defensores públicos, facilitadores judiciales rurales, promotores y facilitadores de justicia de organizaciones de sociedad civil, centro de mediación, bufetes

universitarios y populares, organismos de derechos humanos y cualquier institución u organismo con capacidad de intermediar entre las partes en conflicto.

La mediación durante el proceso, establece que las partes procedan a solicitarla al Ministerio Público con el objetivo de darle fin al proceso penal. Este funcionario debe pronunciarse sobre la procedencia y validez del acuerdo logrado en mediación y si transcurre el plazo de cinco días sin que se pronuncie, se tiene por aprobado y por concluido el proceso, siempre y cuando se cumpla el acuerdo suscrito (artículo 57, Ley 406/2001).

En el procedimiento de mediación, el mediador debe dar a las partes un tratamiento equitativo, teniendo en cuenta las circunstancias y particularidades de la controversia. Asimismo, en cualquier etapa del procedimiento de mediación, previo acuerdo entre las partes, podrá sugerir propuestas para un arreglo de la controversia.

Aunque la Ley 406/2001 no establece que deba levantarse un acta del proceso de mediación, por analogía cabe aplicar el artículo 11 de la Ley 540/2005 que exige determinados requisitos mínimos, tales como: lugar, hora y fecha donde se llevó a cabo la mediación; nombres, apellidos y generales de las partes; nombres, apellidos y generales de los representantes y asesores si lo hubiere; nombres, apellidos y generales del o de los mediadores que actuaron en el proceso; nombres, apellidos y generales de cualquier otra persona que estuviere presente en el proceso de mediación y el carácter que ostentaba; un resumen de lo ocurrido en la sesión; indicación de los acuerdos a que se llegaron durante la sesión; en caso de que el proceso de mediación se dé por terminado, se deberá indicar la razón de su determinación y por último el acta deber ser firmada por las partes, los asesores si los hubiere y por el mediador o mediadores.

El efecto que tiene esta mediación es que suspende la persecución penal del sujeto obligado a dar alimentos: si se cumple el acuerdo se extingue la acción penal, con el consiguiente dictado del sobreseimiento de la causa. Si se había

llegado a un acuerdo parcial, la acusación solamente podrá versar sobre los hechos en los que no hubo avenimiento.

4.2.2.1. La suspensión condicional de la persecución penal en el delito de incumplimiento de deberes alimentarios

Es otra manifestación del principio de oportunidad (artículo 55 Ley 406/2001) y consiste en suspender, bajo condición, la persecución penal. Esto es aplicable al delito estudiado puesto que se trata de un delito menos grave (artículo 63 Ley 406/2001).

Según la legislación procesal penal, esta suspensión procede una sola vez, cuando se dan los siguientes supuestos: no hay condena ni sentencia firme contra el procesado; cuando el acusado admite conformidad con los términos de la acusación antes de la convocatoria a juicio y admite la veracidad de los hechos que se le imputan; se hace a propuesta del fiscal cuando el procesado ha reparado el daño correspondiente conforme la evaluación del Ministerio Público o garantiza suficientemente la reparación.

Cuando la suspensión es decretada por el juez, el nombre del acusado debe ser inscrito en un registro nacional de personas beneficiadas con la suspensión condicional de la persecución penal, a cargo del Ministerio Público quien está obligado para velar por el cumplimiento de tal condición.

4.2.3. Formulación de la acusación: audiencia preliminar y audiencia inicial

De no llegar a ningún acuerdo en el trámite de mediación, la Policía Nacional en base a la investigación realizada remitirá el expediente a la fiscalía, donde se le asignará un fiscal que es el que formula la acusación y la interpone en el juzgado local, ya que corresponde a estos jueces el conocimiento y resolución, en primera instancia, de las causas por faltas penales y por delitos menos graves con penas de prisión y alternativas a la de prisión, cualquiera que sea su naturaleza (artículo 20 de la Ley 406/2001).

El escrito de acusación debe contener los siguientes datos (artículo 77): nombre del tribunal al que se dirige la acusación; nombre y cargo del fiscal; nombre y generales de ley del acusado, si se conocen, o los datos que sirvan para identificación; nombre y generales de ley o datos que sirvan para la identificación del ofendido o víctima, si se conocen; la relación clara, precisa, específica y circunstanciada del hecho punible, la participación del acusado en él, su posible calificación legal y los elementos de convicción que la sustentan disponibles en el momento.

Cabe recalcar que la víctima cuando manifieste ante la autoridad judicial su intención de constituirse en parte acusadora, lo podrá hacer adhiriéndose a la acusación presentada por el Ministerio Público e interponer su propio escrito de acusación con todos los requisitos del párrafo anterior.

Una vez que la acusación es interpuesta en el juzgado y se notifica a las partes para las respectivas audiencias, si hay reo detenido, el proceso penal se inicia con la realización de la audiencia preliminar. Cuando no lo hay, es decir, cuando el procesado responde al proceso en libertad, este inicia con la audiencia inicial (artículo 254, Ley 406/2001).

Uno de los objetivos de la audiencia preliminar es la puesta en conocimiento de la acusación, como uno de los derechos del imputado, lo cual es obligatorio tanto en la fase investigativa administrativa como en la judicial, el juez debe informar de la acusación al acusado de manera clara, precisa usando un lenguaje que el acusado pueda entender así como el ejercicio del derecho de la defensa (artículo 255 de la Ley 406/2001).

Otro objetivo de la audiencia preliminar es la de resolver solo la aplicación de la medida cautelar, aquí es necesario señalar que la imposición de tales medidas es una facultad exclusiva del órgano jurisdiccional de acuerdo a su competencia. Así como garantizar el derecho a la defensa (artículo 255 de la Ley 406/2001).

Por el contrario, si no hay reo habido o detenido se notifica para realizar la correspondiente audiencia inicial, la cual busca determinar si existe causa para proceder a Juicio, iniciar el procedimiento para el intercambio de información sobre pruebas, revisar las medidas cautelares que se hayan aplicado y determinar los actos procesales que tomarán lugar de previo al Juicio. Cuando no se haya realizado Audiencia Preliminar, serán propósitos adicionales de la Audiencia Inicial la revisión de la acusación y la garantía del derecho a la defensa, de acuerdo al artículo 265, Ley 406/2001.

Si el acusado no se hace acompañar de su defensor a esta audiencia, se modificará la finalidad de ésta, adoptando la establecida para la audiencia preliminar y el Ministerio público podrá solicitar con base en la investigación de la Policía Nacional o lo que haya recabado, la citación o detención del imputado, es decir solicitar sea citado a la correspondiente audiencia inicial o solicitar su detención para lograr la comparecencia del mismo, esto de acuerdo al artículo 266 de la Ley 406/2001.

En la audiencia inicial, si existe mérito, el judicial debe remitir el caso a juicio oral, mediante auto que deberá ser motivado debidamente, relacionando el hecho admitido para el juicio, pronunciándose sobre la calificación legal hecha por el Ministerio Público, fecha, hora y lugar del juicio, y términos en que se cumplirán las diligencias preparatorias del juicio.

4.2.4. Organización del juicio

4.2.4.1. Intercambio de información sobre pruebas

Como se mencionó anteriormente, el intercambio de información sobre pruebas comienza en la audiencia inicial, oportunidad que corresponde al Ministerio público y al acusador particular (artículo 269 párrafo final, Ley 406/2001). Posteriormente, el defensor del acusado tiene cinco días, después de la audiencia inicial, para presentar su escrito de intercambio de información sobre pruebas (artículo 274, Ley 406/2001).

El intercambio de información sobre pruebas se realiza mediante la presentación de un escrito que debe contener la siguiente información (artículo 269, Ley 406/2001): un listado de aquellos hechos sobre los cuales en su criterio existe acuerdo y no requieren de prueba en el Juicio; un listado de las pruebas por presentar en el Juicio y de las piezas de convicción en poder de la Policía Nacional o del Ministerio Público; si se ofrecen testigos, debe indicarse el nombre, datos personales y dirección de cada uno de ellos. Si la parte requiere que el tribunal emita una citación a cualquier testigo, ésta se debe solicitar; cuando sea procedente, lista de personas que se proponen como peritos e informes que han preparado y los elementos de convicción obtenidos por la Policía Nacional o el Ministerio Público que puedan favorecer al acusado.

Todas las pruebas que lleguen al proceso deben ser conocidas por las partes y en caso que aparezca un nuevo elemento probatorio, debe procederse al intercambio de información en la forma antes dicha, a más tardar diez días antes de la fecha del inicio de juicio (artículo 275).

Luego del intercambio de información, cualquiera de las partes puede solicitar una audiencia preparatoria, cinco días antes de la celebración del juicio oral y público. En esta audiencia se resuelven las principales incidencias del juicio que depuran cada una de las fases procesales que permiten determinar la posibilidad, probabilidad y la certeza de la existencia de un ilícito y de la plena identidad del responsable del mismo.

La audiencia preparatoria permite revisar y declarar la inadmisibilidad de las pruebas por razones de ilegalidad, impertinencia, inutilidad, o repetitividad; las controversias surgidas en relación con el intercambio de la información sobre los elementos de prueba; la exclusión de alguna prueba ofrecida; precisar si hay acuerdo sobre hechos que no requieran ser probados en Juicio y ultimar detalles sobre organización del Juicio.

Realizadas todas estas diligencias, se da paso al juicio en sí, pero la Ley 406/2001 hace primeramente referencia a una serie de principios meramente del juicio,

sobre la base de la acusación que debe ser en forma oral, publica, contradictoria y concentrado.

4.2.4.2. Del juicio oral y público

Se define juicio como el acto procesal público en el que los defensores de las partes exponen ante el tribunal los distintos argumentos en defensa de sus respectivas posiciones y practican las pruebas. La audiencia de juicio oral es el período decisivo del proceso penal en el que se practican directamente las pruebas y se exponen las alegaciones ante el tribunal sentenciador.

Este juicio oral debe realizarse el día y la hora fijados, ante la presencia del juez y en el lugar señalado para el desarrollo del mismo, verificando la presencia de las partes.

En la audiencia de juicio oral, el juez declara abierto el juicio y ordena al secretario dar lectura al escrito de acusación formulado por el Ministerio Público o por el acusador particular si lo hubiera. Seguidamente el juez debe explicar al acusado y al público la importancia y significado del acto; de igual manera debe informar a las partes que por ningún motivo se hará mención de la pena a imponer al acusado en caso de que fuera culpable (artículo 303, Ley 406/2001).

Acto seguido cada una de las partes hace su exposición de forma sucinta comenzando por el fiscal, seguidamente interviene el acusador particular y por último el defensor (artículo 303, Ley 406/2001).

Después de las exposiciones de apertura, se procede en el mismo orden en que ellas se efectuaron, a evacuar la prueba.

Cuarezma Terán (2002), afirma que la prueba es una actividad exclusivamente jurisdiccional y consiste en la comprobación por el juez de la exactitud de las afirmaciones fácticas realizadas mediante la comparación entre los asertos efectuados y las impresiones resultante de los diferentes medios probatorios

practicados ineludiblemente con la sujeción a las normas procesales, todo ello depurado y valorado a la luz de las máximas de experiencias.

En síntesis la prueba, es la actividad necesaria que implica demostrar la verdad de un hecho, recae sobre quien alega algo, ya que el principio establece que quien alega debe probar que la prueba recae sobre ambas partes, la obligación de probar dependerá de la situación adquirida por las partes en un proceso. Cada una de ellas deberá probar los hechos sobre los que funda su defensa. Aquí se produce una distribución de la carga de la prueba.

Si en el trascurso del juicio llega a conocimiento de alguna de las partes un nuevo elemento de prueba que no fue objeto del intercambio, para poderla practicar, la parte interesada la debe poner en conocimiento de las otras partes a efecto de que preparen su intervención y de ser necesario soliciten al juez la suspensión del Juicio para prepararse y ofrecer nuevas pruebas. El juez debe valorar la necesidad de la suspensión del Juicio y fijar el plazo por el cual éste se suspenderá (artículo 306 de la ley.406/2001).

La prueba documental en materia penal, se practicará en el acto del Juicio, mediante la lectura pública de la parte pertinente del escrito o la audición o visualización del material, independientemente de que sirva de apoyo a otros medios de prueba.

En el juicio que se viene estudiando, pueden presentarse en general, cualquier medio de prueba que sea pertinente para probar los hechos que aleguen las partes (principio de libertad probatoria, artículo 15 Ley 406/2001), sin embargo, hay algunos medios de pruebas especialmente útiles y pertinentes.

En primer lugar, reviste especial importancia la prueba documental pues con ella se logra demostrar la existencia de la obligación alimentaria. A tal fin, la sentencia que fija la obligación alimenticia o el acuerdo realizado ante el MIFAN o cualquier otro documento que demuestre la existencia de tal obligación.

Otro documento necesario son las Partidas de Nacimiento de los hijos o Certificaciones emitidas por el Registro Civil de las Personas, con que se pretenda demostrar el vínculo de parentesco entre alimentante y alimentista.

Igualmente, la prueba testifical es útil para demostrar la existencia de la unión de hecho estable o pérdida de dicho estado notorio.

La carga de la prueba se transforma tratándose del proceso penal, debido a que el sistema acogido por el ordenamiento nacional es el acusatorio (principio acusatorio, artículo 10, Ley 406/2001), la carga de la prueba recae sobre la parte acusadora, es decir, al Ministerio Público. Sin embargo, puede ocurrir la inversión de la carga de la prueba, en el caso en que el acusado (alimentante) haya cumplido con la obligación de brindar pensión alimenticia, éste debe probarlo, ya sea con testificales o documentales (Constancia de pago del MIFAN o algún recibo que demuestre el cumplimiento de la obligación alimenticia).

El acusado tiene derecho a no declarar. Si decide hacerlo, el juez previamente le advertirá que tiene el derecho de no hacerlo y de que de su silencio no le produce ninguna consecuencia que le sea perjudicial; además le debe advertir que si declara lo hará previa promesa de ley y en la forma prevista para la declaración de los testigos y de que, en tal caso, su declaración se valorará como cualquier medio de prueba.

De igual manera el acusado podrá en todo momento comunicarse con su defensor, sin que por ello la audiencia se suspenda; para tal efecto se le ubicará a su lado. No obstante, no lo podrá hacer durante su declaración o antes de responder a preguntas que se le formulen, de conformidad al artículo 311 de la Ley 406/2001.

Terminada la práctica de las pruebas, el juez debe conceder sucesivamente la palabra al fiscal, al acusador particular si lo hay, y al defensor, para que en ese orden expresen los alegatos finales, los que deben circunscribirse a los hechos

acusados, su significación jurídica y la prueba producida en el Juicio. No está permitido leer memoriales, sin perjuicio de la utilización parcial de notas para ayudar la memoria.

Seguidamente, se le otorga al fiscal y al defensor la posibilidad de replicar y duplicar, para referirse sólo a los argumentos de la parte contraria.

El acusado tiene derecho a la última palabra al final del acto del Juicio.

Sin embargo, hay que recalcar que el plazo máximo de duración del proceso en los delitos menos graves, como es el delito de incumplimiento de deberes alimentarios, es de uno a dos meses, respectivamente; será de un mes cuando haya reo detenido y dos meses cuando enfrente el proceso en libertad.

El tiempo de demora atribuible a la defensa, fuera de los plazos legalmente establecidos, interrumpe el cómputo del plazo. Igualmente lo interrumpe el caso fortuito o la fuerza mayor, de conformidad al artículo 134 de la Ley 406/2001

Si transcurridos los plazos señalados para el proceso penal con acusado detenido, no ha recaído veredicto o sentencia, el juez ordenará la inmediata libertad del acusado y la continuación del proceso; si transcurren los plazos señalados para el proceso penal sin acusado detenido, sin que se hubiera pronunciado veredicto o sentencia, se extinguirá la acción penal y el juez decretará el sobreseimiento de la causa. El acusado puede renunciar a este derecho expresamente solicitando una extensión de este plazo (artículo 134 de la Ley 406/2001).

Conocido el fallo de culpabilidad, el juez procede a calificar el hecho y en la misma audiencia o en audiencia convocada para el día inmediato siguiente, concede sucesivamente el uso de la palabra al fiscal, al acusador particular si lo hubiere y al defensor para que debatan sobre la pena o medida de seguridad a imponer. Seguidamente ofrece la palabra al condenado por si desea hacer alguna manifestación. El juez puede limitar razonable y equitativamente el tiempo de las intervenciones, de acuerdo al artículo 322 de la Ley 406/2001.

Dentro de tercero día contado a partir de la última audiencia, bajo responsabilidad disciplinaria y en nueva audiencia convocada al efecto, el juez debe proceder a pronunciar la sentencia que corresponda. La sentencia queda notificada con la lectura integral que se haga de ella en la audiencia que se señale al efecto. Las partes deben recibir copia de dicha sentencia (artículo 323 de la Ley 406/2001)

Una vez terminado el proceso y habiendo sentencia condenatoria, en la cual se establece la pena de prisión, el bien jurídico protegido en este caso, queda en indefensión ya que el condenado no podrá brindar la cuota alimenticia y esto violará el derecho del menor a recibir los alimentos, con esto queda claro que la vía penal no es una garantía del cumplimiento de dar alimentos, sino una medida coercitiva para el deudor alimentante.

4.2.5. Recurso de apelación

La Ley 406/2001 otorga el derecho a la parte perjudicada de recurrir contra la resolución que le cause agravio mediante el recurso de apelación.

De acuerdo con el artículo 381 de este cuerpo normativo la parte agraviada interpondrá el recurso de apelación por escrito fundado ante el juez que dictó la resolución recurrida y en él deberá expresar los motivos del agravio. El plazo para la interposición será de tres días para el caso de las sentencias dictadas por los jueces locales y de seis días para las dictadas por los jueces de distrito, ambos contados desde su notificación.

Asimismo, el artículo 382 plasma que admitido el recurso, lo será en ambos efectos y se mandará a oír a la parte recurrida por un plazo de tres días, en el caso de las sentencias dictadas por los jueces locales, y seis días, para las dictadas por los jueces de distrito; dentro de estos plazos se deberá presentar su oposición por escrito.

No obstante si la parte recurrente solicita la realización de audiencia pública o si la parte recurrida la estima necesaria, ésta podrá limitar su respuesta a reservarse el derecho de contestar los agravios directamente en la audiencia pública.

Una vez recibida la contestación, el juez remitirá las actuaciones al órgano competente para conocer de la apelación.

4.3. El Derecho de Alimentos reclamado en el proceso de la Ley Integral contra la violencia hacia las mujeres, Ley 779/2012

A pesar de que, como ya hemos visto, el Código Penal vigente (Ley 641/2001), sanciona el delito de “Incumplimiento al deber alimentario”, el legislador ha considerado conveniente aprobar una norma especial que incluye el delito de “Negación del derecho a los alimentos y al trabajo”, debido a que, como se expresa en el preámbulo de la Ley 779/2012, la normativa existente no obtuvo los resultados buscados para la efectiva protección de la vida, libertad e integridad personal de las mujeres, ni cumplió las expectativas para frenar la violencia de género, así como la violencia hacia los más desprotegidos, en este caso el menor al que se le debe alimentos; ante tales precedentes, resultó indispensable la promulgación de una ley autónoma de carácter especial, que aborda en forma integral este problema, tipificando y sancionando ese tipo de delitos, entrando en vigencia la Ley integral contra la violencia hacia las mujeres y de reformas a la Ley número 641, “Código Penal”, Ley 779/2012.

Queda en evidencia que el objeto de esta nueva normativa es actuar contra la violencia que se ejerce hacia las mujeres y hacia los menores, con el propósito de proteger los derechos humanos de estos sujetos, garantizarles una vida libre de violencia que favorezca su desarrollo y bienestar conforme a los principios de igualdad y respeto.

Esta nueva ley tipifica la “Negación del derecho de alimentos y al trabajo”, dentro de los delitos de índole económico y patrimonial, estableciendo en su artículo 8 que constituyen delitos de esa índole, la

Acción u omisión que implique un daño, pérdida, sustracción, destrucción, retención o distracción en los objetos, documentos personales, valores, derechos patrimoniales o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades, bienes de una mujer y los recursos propios o compartidos en el ámbito familiar o de pareja.

También constituye violencia patrimonial y económica el control de los bienes y recursos financieros, manteniendo así el dominio sobre la mujer, la negación de proveer los recursos necesarios en el hogar, desconocimiento del valor económico del trabajo doméstico de la mujer dentro del hogar y la exigencia para que abandone o no inicie un trabajo remunerado.

En concordancia con lo anterior, el artículo 12 literal “f” de la misma ley, agrega que comete delito de “Negación del derecho a los alimentos y al trabajo”, quien se negare a proveer los recursos necesarios en el hogar o le obligue a la mujer que abandone o no inicie un trabajo remunerado. La sanción que establece la norma es la pena de uno a tres años de prisión.

El mismo artículo, en su primer párrafo establece que el sujeto activo de este tipo delictivo es siempre un hombre y el sujeto activo es siempre una mujer, entre los que necesariamente debe haber o ha habido una relación de consanguinidad, afinidad, cónyuges, ex-cónyuges, convivientes en unión de hecho estable, ex convivientes en unión de hecho estable, novias, ex novias o relación de afectividad.

La referida Ley 779/2012 establece los principios rectores con los que pretende garantizar la igualdad jurídica de las personas y éstos son:

El principio de acceso a la justicia, el principio de celeridad, el de concentración, el de coordinación interinstitucional, el de igualdad real, de integralidad, de debida diligencia del estado, del interés superior del niño (todo aquello que favorezca su pleno desarrollo físico, psicológico, moral, cultural, social), de no discriminación,

de no victimización secundaria, de no violencia, de plena igualdad de género, de protección a las víctimas, de publicidad y de resarcimiento.

En virtud de que la Ley 779/2012 tipifica una variedad de conductas delictivas y el tema de estudio únicamente se refiere al derecho de alimentos y su tutela jurídica, en adelante se abordarán los distintos aspectos de la ley en referencia únicamente al delito de negación del derecho a los alimentos.

4.3.1. Medidas precautelares y cautelares

Cuellar Cruz (2003, 2004), cita a Gimeno Sendra quien afirma que las medidas precautelares son una función puramente instrumental dirigida a la eficacia del proceso penal.

Las medidas cautelares, en palabras de Aranguena Fanego (1991), son actos que tienen por objeto garantizar el normal desarrollo del proceso y, por tanto, la eficaz aplicación del *ius puniendi*. Este autor cita a Sainz de Robles quien plantea, que en el uso de las medidas cautelares está uno de los correctivos más eficaces de la difusión que, en sí mismo, entraña la existencia del proceso penal.

La Ley 779/2012, describe una serie de medidas precautelares y cautelares, de naturaleza preventiva, para proteger a la víctima mujer agredida en su integridad física, psicológica, sexual y patrimonial, así como de toda acción que viole o amenace los derechos contemplados en la Ley, evitando así nuevos actos de violencia (artículo 23). Tales medidas precautelares y cautelares deben ser proporcionales, racionales, necesarias y urgentes (artículo 24).

De conformidad con el artículo 24 de la Ley 779/2012, son competentes para ordenar y adoptar medidas precautelares y cautelares, la Policía Nacional a través de la Comisaría de la Mujer y la Niñez, y los jefes de delegaciones distritales y municipales o el Ministerio Público. Y para decretar las medidas cautelares es competente el juez o tribunal que conoce la causa y a solicitud del Ministerio Público o de la víctima constituida en acusador particular (artículo 25).

Las medidas precautelares establecidas en el artículo 24 de la Ley 779/2012 son variadas, pero no todas son aplicables al delito de negación del derecho a los alimentos, cuando no haya otro tipo de violencia más que la patrimonial. Se consideran atinentes al tipo de delito estudiado las siguientes medidas precautelares:

- i) Ordenar el reintegro de la mujer junto con sus hijos al domicilio donde se le impida su ingreso o de donde fue expulsada con violencia, intimidación o cualquier medio de coacción, independientemente de la titularidad del bien inmueble. En la misma resolución se ordenará la salida del presunto agresor;
- ii) Ordenar el examen médico, psicológico y social a los niños, niñas y adolescentes víctimas directas e indirectas en hechos de violencia y brindarles su debida atención.
- iii) Solicitar la intervención del Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez en caso de denuncia de vulneración de derechos de niños, niñas. Asimismo, se podrá solicitar la colaboración de organismos especializados que brinden apoyo, protección, asesoría, consejería y seguimiento necesario.
- iv) Levantar un inventario de los bienes muebles existentes en el domicilio familiar, a fin de salvaguardar el patrimonio de la mujer y sus hijos.
- v) Ordenar que la mujer pueda llevar consigo, aquellos bienes que garanticen su bienestar y del grupo familiar, cuando decida, por razones de seguridad, salir del hogar que comparte con el agresor.

De la misma manera, el artículo 25 de la misma ley, establece una lista de medidas cautelares que pueden ser ordenadas por el órgano jurisdiccional, pero

se consideran aplicables al delito de negación del derecho a los alimentos, siempre que no haya otro tipo de violencia, las siguientes:

- i) Imponer al presunto agresor la obligación de proporcionar a los hijos e hijas alimentos provisionales que garanticen su subsistencia, hasta que la autoridad competente dicte la forma de tasar los alimentos en armonía a lo establecido en la Ley de la materia;
- ii) Garantizar el ejercicio de las acciones legales en materia de alimentos prohibiendo al agresor la celebración de actos y contratos sobre bienes muebles e inmuebles, así como el desplazamiento de los bienes muebles de la residencia común hacia otro lugar cualquiera. El juez o jueza realizará inventario de dichos bienes, tanto en el momento de dictar estas medidas como al suspenderlas;
- iii) Ordenar la retención migratoria del acusado.

De acuerdo al artículo 26 de la Ley 779/2012, las medidas precautelares se aplicarán a solicitud de la víctima u ofendida o por cualquier persona o Institución actuando en nombre de ella, de forma preventiva por un plazo máximo de veinte días, el cual podrá ser prorrogado por una sola vez.

La solicitud de las medidas precautelares debe hacerse en el mismo acto de la denuncia, de manera oral o escrita, ante la autoridad competente. La autoridad que la recibe, levantará un acta que debe contener: nombres, apellidos y domicilio de la víctima u ofendida; datos de identificación del presunto agresor, y domicilio si se conociere; relación de los hechos denunciados e indicar los elementos de prueba que lo sustente; descripción de las medidas precautelares aplicables; y lugar para recibir notificaciones.

Presentada la solicitud, la autoridad competente debe ordenar de inmediato la aplicación de las medidas solicitadas y ordenar de oficio la aplicación de otras

medidas, en función de la protección de la integridad física, psíquica, sexual y patrimonial de la víctima (artículo 28, Ley 779/2012)

La resolución que ordena la aplicación de una medida precautelar, deberá notificarse y ejecutarse dentro de las siguientes veinticuatro horas de dictada y no cabrá recurso alguno contra ella (artículo 28, Ley 779/2012)

En caso que se hayan decretado medidas precautelares, una vez iniciado el proceso penal correspondiente, a petición de parte el Juez o Tribunal debe resolver sobre el mantenimiento de todas o alguna de las medidas aplicadas, de acuerdo a la naturaleza del proceso que es objeto de su competencia (artículo 26 Ley 779/2012).

Cuando el órgano jurisdiccional ratifica medidas precautelares u ordena medidas cautelares, debe motivar debidamente su resolución, justificando su proporcionalidad y necesarias, estableciendo el plazo de duración, que no podrá ser mayor de un año (artículo 26 de la Ley 779/2012).

El Juez o Tribunal debe examinar de oficio, la necesidad del mantenimiento de las medidas cada tres meses y cuando cesen o se modifiquen sustancialmente los presupuestos de su resolución, las sustituirá por otras menos gravosas. También puede hacer una revisión extraordinaria de dichas medidas, en cualquier momento y a solicitud de parte (artículo 26 in fine, Ley 779/2012)

La resolución antes mencionada, debe notificarse al denunciado o acusado, de manera personal por medio de la Comisaría de la Mujer y la Niñez o de la Dirección de Auxilio Judicial de la Policía Nacional o el Ministerio Público. Aunque también se puede realizar la notificación en el domicilio o en cualquier lugar donde se encuentre el presunto agresor y a cualquier hora (artículo 28, Ley 779/2012).

Existen determinados órganos que la Ley 779/2012 establece como competentes para ejecutar las medidas precautelares y cautelares, una vez que han sido decretadas. De acuerdo al artículo 29, la autoridad que las dictó es quien debe ejecutarlas y darles seguimiento por el tiempo que duren, auxiliándose de la Comisaría de la Mujer y la Niñez o de la Dirección de Auxilio Judicial de la Policía Nacional.

En caso de incumplimiento de cualquiera de las medidas por parte del presunto agresor, debe abrirse investigación por el delito de desobediencia o desacato a la autoridad (artículo 29, de la Ley 779/2012).

4.3.2. Procedimiento penal en los delitos regulados en la Ley 779/2012

Según el artículo 39 de la Ley 779/2012, el delito de negación del derecho a los alimentos, debe tramitarse siguiendo los principios, institutos procesales y los procedimientos establecidos en la Ley 406/2001 y siendo este un delito menos grave, deben respetarse las formas y plazos señalados para dichos delitos, siempre y cuando estas normas no contradigan las disposiciones de aquella.

De conformidad con el artículo 40 de la Ley 779/2012, corresponde al Ministerio Público ejercer la acción penal, aunque la víctima también puede ejercer la acusación particular de conformidad con lo establecido en el artículo 78 de la Ley 406/2001 y el artículo 564 de la Ley 641/ 2007. En este último caso, el Ministerio Público debe coadyuvar con la víctima durante todas las etapas del proceso.

De acuerdo al artículo 41 de la Ley 779/2012, cuando la víctima fuere menor de edad o discapacitado, los hechos podrán ser denunciados por sus representantes legales, por la víctima o por las instituciones asistenciales, sociales y educativas o cualquier autoridad o persona que tenga conocimiento de los hechos.

Durante las comparecencias en el proceso, la víctima podrá hacerse acompañar de psicólogo, psicóloga, psiquiatra o cualquier persona, con la finalidad de asistirle

ante una posible crisis producto de su estado de vulnerabilidad emocional (artículo 42 de la Ley 779/2012).

Es importante destacar que la Ley 779/2012 no contempla la figura de la mediación en los delitos tipificados en su cuerpo normativo (artículo 46), por ende, no está permitida la mediación en el delito de Negación del derecho a los alimentos.

4.3.3. Anticipo de la prueba

De conformidad con el artículo 44 de la Ley 779/2012, el Fiscal o el abogado acusador particular podrá solicitar el anticipo de prueba personal, cuando:

- i) La víctima o testigo que corra el peligro de ser expuesto a presiones mediante violencia, amenaza, oferta o promesa de dinero u otros beneficios análogos;
- ii) Por razones de reprogramación, suspensión o interrupción del juicio oral y público, la víctima se vea imposibilitada de presentarse o prolongar su permanencia en el asiento del tribunal para acudir a la nueva convocatoria de juicio, cuando el domicilio de la víctima se encuentre alejado del asiento del tribunal, que haya poco acceso a medios de transporte por ser éstos limitados y por no disponer de recursos económicos suficientes para garantizar su estadía y alimentación.

4.3.4. Las diligencias policiales y la ejecución de pena

De conformidad con el artículo 48 de este cuerpo normativo, las Comisarías de la Mujer y la Niñez a nivel de Delegación Departamental, Distrital o Municipal elaborarán el expediente investigativo, los cuales deben ser firmados por la Jefa de la Comisaría de la Mujer y la Niñez, para su posterior remisión a las autoridades correspondientes. En los municipios donde no existan Comisarías, el Informe debe ser firmado por el Jefe Policial.

Como ya se dijo antes, las Jefas de la Comisaría de la Mujer y la Niñez o en su caso el Jefe Policial, bajo su responsabilidad personal, pueden emitir orden de detención, con expresión de las razones que la hagan indispensable, dentro de las doce horas de tener conocimiento del hecho. Sin embargo, en el delito de negación al derecho de alimentos, no resulta proporcional ni racional ni necesario ni urgente proceder a la detención del denunciado o acusado y por tanto para ello será necesario un mandamiento judicial (artículo 49, Ley 779/2012).

De acuerdo al artículo 50 de la Ley 779/2012, quien resulte culpable del delito patrimonial de negación al derecho de alimentos deben participar obligatoriamente en programas de orientación, atención y prevención dirigidos a modificar sus conducta violenta y evitar la reincidencia. La sentencia condenatoria debe establecer la modalidad y duración, conforme los límites de la pena impuesta y el Sistema Penitenciario Nacional debe disponer de las condiciones adecuadas para el desarrollo de los programas de tratamiento y orientación.

Es importante mencionar que este cuerpo normativo manda a crear los Juzgados de Distrito Especializados en Violencia, que hasta la fecha la Corte Suprema de Justicia ha creado los siguientes: en Managua (6); en Estelí (1); León (1); Masaya (1); Granada (1); Chontales (1); Matagalpa (1); Puerto Cabeza (1).

Asimismo, se cuenta con tres Magistrados del Tribunal de Apelaciones sobre Sala, especializados en justicia y violencia penal de la Adolescencia.

CONCLUSIONES

El Ordenamiento Jurídico Nacional e Instrumentos Internacionales que han sido ratificados por el Estado, reconocen y validan la existencia y protección de la familia como columna vertebral o núcleo fundamental de la sociedad, brindándole protección, cuidado y asistencia por parte del Estado, como garante del cumplimiento de sus derechos; dentro de los principales derechos que se funda en la familia, encontramos el derecho a recibir alimentos que son todo aquello necesario e indispensable para satisfacer las necesidades de los niños, niñas, adolescentes, personas de tercera edad y de todos aquellos a que la ley les confiere este derecho.

La Ley de alimentos, en su artículo 6 establece los sujetos que tienen derecho a los alimentos, empezando por los hijos, el cónyuge y el compañero en unión de hecho estable; asimismo dispone de otros beneficiarios de esta obligación, tales como: los ascendientes y descendientes que se encuentre en estado de necesidad, los hermanos incapaces y todos aquellos que tengan la posibilidad de cubrir esta obligación.

El Derecho Procesal de Familia es aquel que se encarga de regular las pretensiones en materia de familia, ante las autoridades correspondientes, de conformidad con el marco jurídico correspondiente. En el caso de la petición de pensión alimenticia, se tiene como base la Ley No. 143, Ley de Alimentos y la Ley No. 623, Ley de responsabilidad paterna y materna. Para la regulación de los procesos familiares se requieren de principios rectores, ya que éstos son la base de la aplicación de estos y del cumplimiento y tutela de los derechos derivados de la institución familiar.

El Estado, con el objetivo de dar respuesta a la protección de la familia y tutelar sus derechos, ha creado instituciones para el cumplimiento de las leyes relacionadas al derecho de alimentos, entre éstas encontramos: en el Poder Ejecutivo al Ministerio de la Familia Adolescencia y Niñez, el Ministerio Público y la

Policía Nacional; y por parte del Poder Judicial, por competencia delegada, están los Juzgados de Familia, los Juzgados de Distrito y a prevención con estos los Juzgados Locales Civiles y los Juzgados Únicos, quienes tienen como función representar al Estado en la protección de los derechos y obligar al cumplimiento de las obligaciones que surgen de las relaciones familiares y como se demuestra en esta investigación, los que se refieren al derecho y la obligación de alimentos.

Dentro de las vías legales para recurrir de alimentos, se encuentra el procedimiento administrativo conciliatorio que se realiza ante el Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez, MIFAN, con cualidades de rapidez, gratuidad y trámite expedito. Este culmina con un acuerdo al que la ley le confiere valor de Título ejecutivo, el que puede hacerse valer en la vía judicial para exigir su cumplimiento.

El procedimiento administrativo conciliatorio posee limitaciones en el sentido de que no puede obligar a las partes a concurrir a su llamado y por tanto dicho procedimiento no tutela de manera eficaz el Derecho de alimentos. Ante esta situación no es posible hacer un cambio, puesto que dotar al MIFAN de potestad y facultad coercitiva, resultaría inconstitucional, ya que el único facultado para dirimir las disputas y obligar a las partes al cumplimiento de lo ordenado, es el Poder Judicial que ejerce la función jurisdiccional por medio de los Juzgados y Tribunales.

Otra vía para exigir la declaración y la determinación del derecho de alimentos es el Juicio de alimentos que se caracteriza por ser un proceso útil, rápido y expedito, ya que se tramita por la vía sumaria. En este proceso el Juez necesita del impulso de las partes. Esta ley faculta al judicial a ordenar una pensión provisional, mientras se resuelve el litigio, en pro de tutelar el interés superior del niño y de todos aquellos que tienen este derecho.

El proceso judicial referente al juicio de alimentos posee ciertas deficiencias, como la que puede notarse en la norma que establece los sujetos que tienen derecho a recibir alimentos, en la cual otorga derecho de alimentos a los ascendientes y

descendientes, sin determinar un límite de grados de tal parentesco, con lo que podría interpretarse que cualquier sujeto puede exigir alimentos cuando cumple tal supuesto; asimismo, su cuerpo normativo brinda pocos detalles sobre este tipo de juicio, lo que obliga a recurrir a otra norma, en este caso al Código de Procedimiento Civil.

Asimismo, los alimentos pueden ser reclamados por otras vías legales, tal es el caso del Juicio de disolución del vínculo matrimonial por voluntad de una de las partes y por mutuo consentimiento, que además de abordar la disolución del vínculo matrimonial, como pretensión principal, también resuelve con carácter accesorio, asuntos de guarda y tutela, distribución de bienes y establecimiento del monto de la pensión alimenticia de los hijos menores, discapacitados o incapacitados (si los hubiere) o del/la cónyuge que no tenga los recursos necesario para acudir a sus necesidades.

Una ventaja que ofrece el juicio de disolución del vínculo matrimonial por voluntad de una de las partes, consiste en la autorización que la ley hace al juez, para actuar de oficio en dicho procedimiento, lo cual no se establece en los restantes procedimientos judiciales.

Otra de las vías por las que se pueden exigir los alimentos es el procedimiento denominado juicio ejecutivo en las obligaciones de dar, que admite la ejecución de una obligación preexistente y que consta en un título ejecutivo, el cual en el caso de los alimentos es el acta o acuerdo de conciliación, realizado ante el MIFAN.

A la par de las instituciones de Derecho civil y de Derecho de Familia, la ley complementa la tutela del derecho de alimentos con la legislación penal, tipificando el delito de “Incumplimiento de deberes alimentarios” contemplado en el artículo 217 del Código Penal, y el delito de “Negación del derecho a los alimentos”, tipificado con esa denominación en la Ley 779, Ley integral contra la violencia hacia las mujeres; estas leyes tienen una doble perspectiva ya que los procedimientos penales que establecen, tienen una función preventiva y otra coercitiva, para instar al deudor a que pague los alimentos y evitar sufrir las

consecuencias penales. Sin embargo, cuando tales leyes no logran su función preventiva y aplican la coerción con la imposición de penas privativas de libertad, lo que provocan es el desamparo del alimentista que a pesar de tener un derecho no puede satisfacerlo.

La Ley integral contra la violencia hacia las mujeres, Ley No. 779, establece medidas precautelares y cautelares, éstas son de naturaleza preventiva para proteger a la víctima vulnerada en el derecho patrimonial a recibir alimentos; esta normativa tiene por finalidad garantizar la eficacia del proceso penal, sin embargo, también pueden ser establecidas por un judicial, en los juicios de familia.

La Ley 779/2012, no contempla la figura de la mediación en los delitos tipificados en su cuerpo normativo, por ende, no está permitida la mediación en el delito de Negación del derecho a los alimentos, lo cual implica que cuando el procesado es condenado a prisión, provoque el total desamparo del alimentista quien verá frustrado su derecho de percibir alimentos.

RECOMENDACIONES

Debido a que las normas vigentes en materia de alimentos poseen ciertos vacíos legales y deficiencias, sería oportuno la reforma a éstas, en pro de solventar estos vacíos. Asimismo, es necesaria la derogación de leyes obsoletas por nuevas leyes más adecuadas.

Instaurar la oralidad en el proceso de alimentos, ya que esto contribuiría a hacer más breve este proceso y garantizaría de forma expedita el acceso a la justicia y el derecho a percibir los alimentos.

Ejecutar actividades públicas interdisciplinarias, donde se aborden temas como, paternidad y maternidad responsable, relaciones intrafamiliares, género, igualdad de oportunidades y el significado y relevancia de la pensión alimenticia en el desarrollo del menor.

Instamos a la realización de campañas de información y capacitación a los ciudadanos para que estos conozcan: todas las oportunidades que la ley establece para poder reclamar y hacer efectivo el derecho de alimentos; los requisitos que las normas correspondientes requieren para su admisión y tramitación; y las disposiciones del nuevo Código de la Familia sobre este tema del Derecho a los Alimentos.

El Estado debería de destinar presupuesto para la creación de más Juzgados de Familia, no solamente en las cabeceras departamentales, sino en los municipios donde ha habido aumento de la población; con el fin de que quienes recurren ante éstos por la causa de alimentos tengan un rápido acceso a la justicia y para que se le brinde un mayor y mejor servicio, ya que consideramos que no es lo mismo que conozca de la causa un Juez Local o un Juez Único, que un Juez de Familia, que se encuentra capacitado de la materia y por ello puede dictar sentencias acorde a la realidad del alimentante y alimentado y de acuerdo a las disposiciones de las leyes de la materia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acevedo, I. (2007, 19 de abril). Reseña del régimen de Seguridad Social. *El observador económico*. Recuperado el 11 de junio del 2013, de <http://www.elobservadoreconomico.com/articulo/4>
- Alvarado Bonilla, Cárcamo Sánchez, Quintero Hernández (Coords.). (2010). *Derecho de Familia Centroamericano*. San José: Editorial Jurídica Continental.
- Álvarez Lazo, N., Vázquez Mejía, c., (s.f.) *Especialización en Derecho Penal y Derecho procesal Penal*. Managua: Posgrados y Formación Continua, Facultad de Ciencias Jurídicas, UCA.
- Arauz Henríquez, M. J. (2010). Derecho de Alimentos en Nicaragua. En Alvarado Bonilla, Cárcamo Sánchez, Quintero Hernández (Coords.). *Derecho de Familia Centroamericano*. (pp. 81-94). San José: Editorial Jurídica Continental.
- Asencio Mellado, J., (1998) *Derecho Procesal Penal*. Valencia: TIRANT LO BLANCH.
- Aranguena Fanego, C. (1991). *Teoría general de las medidas cautelares reales en el proceso penal español*. Barcelona: José María Bosch editor, S.A.
- Baqueiro, E. & Buenrostro, R. (1994). *Derecho de Familia y Sucesiones*. Calzada San Lorenzo: Publimex, S.A.
- Belluscio, A.C. (1979). *Manual de Derecho de Familia. Tomo II*. (3ª edición). Buenos Aires: Depalma Buenos Aires.
- Belluscio, A.C (1985). *Manual de Derecho de Familia. Tomo II*. (3ª edición. Reimpresión). Buenos Aires: Depalma Buenos Aires.

Belluscio, A.C. (2004). *Manual de Derecho de Familia. Tomo I*. Recuperado el 27 de febrero 2013 de <http://es.scribd.com/doc/28683581/Manual-de-Derecho-de-Familia-Tomo-I-Augusto-Cesar-Belluscio>

Bossert, G. & Zannoni, E. (2008). *Manual de Derecho de Familia*. (6ta edición). Buenos Aires: Editorial ASTREA.

Cabanellas de Torres, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental*. Recuperado el 21 de marzo de 2013, de <http://ebookbrowse.com/diccionario-juridico-elemental-guillermo-cabanellas-pdf-d179891118>

Casarino Viterbo, M. (2009). *Manual de Derecho Procesal. Derecho Procesal Civil. Tomo V*. Recuperado el 10 de mayo del 2013, de http://doctrina.vlex.cl/vid/juicio-sumario-275055423?ix_resultado=1.0&q_uery%5Bq%5D=juicio+sumario

Convenio sobre cobro internacional de alimentos para los niños y otros miembros de la familia, del 23 de noviembre del 2007. Recuperado el 15 de marzo de 2013, de [http://eu.vlex.com/vid/convenio-internacional-alimentos-miembros-307248209?ix_resultado=2.0&query\[q\]=juicio%de%20alimentos](http://eu.vlex.com/vid/convenio-internacional-alimentos-miembros-307248209?ix_resultado=2.0&query[q]=juicio%de%20alimentos)

Corredor Pardo, M., Cruz Bolívar, L., Ferro Torres, J., Gaviría Londoño, V., Gómez Pavajea, C., González de Cacino, E., Ibáñez Guzmán A., et al. (2003). *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*. Colombia: Bogotá.

Couture, E. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Roque Depalma.

Cuellar Cruz, R. (2003-2004). *Maestría en Derecho Penal y Derecho Procesal Penal*. Managua, Universidad Centroamericana, UCA.

De Ibarrola, A. (1993). *Derecho de Familia*. (4ª edición). México. Editorial Porrúa, S.A.

Ferreyra de la Rúa, A. (s.f.). *El proceso de familia. Principios que lo rigen*. Recuperado el 31 de marzo de 2013, de

http://www.aadproc.org.ar/pdfs/Ponencias/Proceso_de_Familia_delaRua.pdf

Flores, R. (2009). *Manual de Mediación*. BITECSA. Pega.Com.

Fonseca, Gautama (s.f). *Curso de Derecho de Familia*. Tegucigalpa: Imprenta López y CIA. Tegucigalpa, Honduras.

Gallardo Palaviccine, B. (s.f.). *Métodos de Resolución Alternos de Conflictos*. Managua: Posgrados y Formación Continua, Universidad Centroamericana, UCA.

Giammatei Avilés, J.A. & Guerrero Gómez, M. (1996). *Fundamentos Constitucionales e Internacionales del Derecho de Familia en Centroamérica*. Managua, Nicaragua: Corte Centroamericana de Justicia.

González Riega, G. J. (2008). *Introducción al Derecho Jurisdiccional*. Selección de textos. Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad Centroamericana, UCA.

Guzmán García, J.J (s.f.). *Apuntes de Derecho de Familia*. Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad Centroamericana, UCA.

Iglesias, J. (1972). *Derecho Romano*. (6ª edición). Barcelona, España: Ediciones riel, S.A.

Kielmanovich, J. & Benavides D. (Comps.). (2008). *Derecho Procesal de Familia*. San José: Editorial Jurídica Continental.

López Díaz, C. (2005). *Manual de Derecho de Familia y Tribunales de Familia. Tomo I*. Recuperado el 27 de febrero de 2013, de http://www.ues.flakepress.com/Otros%20libros/Derecho_de_Familia/MANUAL%20DE%20DERECHO%20DE%20FAMILIA%20-%20TOMO%20I%20-%20CARLOS%20LOPEZ%20DIAZ.pdf

López Díaz, C. (2005). *Manual de Derecho de Familia y Tribunales de Familia. Tomo II*. Recuperado el 07 de marzo de 2013, de http://www.ues.flakepress.com/Otros%20libros/Derecho_de_Familia/MANUAL%20DE%20DERECHO%20DE%20FAMILIA%20-%20TOMO%20II%20-%20CARLOS%20LOPEZ%20DIAZ.pdf

Luzón Peña, D. (1991). *Estudios Penales*. (3ª edición). Barcelona: Limpergraf, S.A.

Medina Pabón, J.E. (2011). *Derecho Civil. Derecho de Familia*. Recuperado el 16 de marzo de 2013, de [http://vlex.com/vid/alimentos-377143794?ix_resultado=147.0query\[page\]=15&\[query\]=derecho+alimentos](http://vlex.com/vid/alimentos-377143794?ix_resultado=147.0query[page]=15&[query]=derecho+alimentos)

Meza, Barros, R. (1989). *Manual de Derecho de la Familia. Tomo I*. (2ª edición). Chile: Editorial Jurídica de Chile.

Meza Barros, R. (1995). *Manual de Derecho de la Familia. Tomo II*. (3ª edición). Chile: Editorial Jurídica de Chile.

Meza Gutiérrez, M.A. (1997). *Personas y Familia*. Managua: BITECSA.

Meza Gutiérrez, M.A. (1999). *Personas y Familia*. (2ª edición). Managua: HISPAMER, S.A.

Meza Gutiérrez, M.A. (2004). *Personas y Familia. Módulo Autoformativo II*. Managua: Xerox, Universidad Centroamericana, UCA.

Meza Gutiérrez, M.A. (2004). *Derecho de Familia*. Managua: Xerox, Universidad Centroamericana, UCA.

Meza Gutiérrez, M. A. (2012). *La Mediación Y el Arbitraje en Nicaragua*. Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad Centroamericana, UCA.

Montero Duhalt, S. (1984). *Derecho de Familia*. México: Editorial Porrúa, S.A.

Montero Aroca, J., Gómez Colomer, J.L., Montón Redondo, A. & Barona Vilar, S. (s.f.). *Derecho Jurisdiccional II. Proceso Civil. Objeto del proceso*. En Reyes

- Castillo, F.C. (Comp.). *Derecho Procesal Civil I.* (pp. 92-115) Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas, UCA
- Montero Aroca, J. (2008). Estructura del Proceso. Los principios del proceso. En González Riega, J. G. (Comp.). *Introducción al Derecho Jurisdiccional.* (pp. 312-355).
- Muñoz Conde, F. & García Arán. M. (1986). *Derecho Penal. Parte General.* (2ª edición). Valencia: TIRANT LO BLANCH.
- Muñoz Conde, F. (1989) *Teoría General del Delito.* (2ª edición). Valencia: TIRANT LO BLANCH.
- Ortiz Urbina, R. J. (1998). *Derecho Procesal Civil. Tomo II.* Managua: BITECSA.
- Ortiz Urbina, R. J. (2008). *Derecho Procesal Civil. Tomo I.* Managua: EDITORIAL JURÍDICA.
- Ovalle Favela, J. (1995). *Derecho Procesal Civil.* (7ª edición). México: HARLA.
- Ovalle Favela, J. (2000). *Teoría general del proceso.* (4ª edición). México: OXFORD.
- Pérez Contreras, M.M. (2010). *Derecho de Familia y Sucesiones.* Recuperado el 16 de marzo de 2013, de [http://vlex.com/vid/-275274447?ix_resultado=95.0&query\[page\]=6&query\[q\]=Derecho+alimento](http://vlex.com/vid/-275274447?ix_resultado=95.0&query[page]=6&query[q]=Derecho+alimento)
[s](#)
- Prieto- Castro y Ferrándiz, L. (1968). *Derecho Procesal Civil. Tomo I.* (9ª edición) Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.
- Ramos Pazos, R. (2011). *Derecho de Familia. Tomo II.* Recuperado el 16 de marzo de 2013, de [http://vlex.com/vid/derecho-alimentos-321668627?ix_resultado=1.0&query\[q\]=derecho+alimentos](http://vlex.com/vid/derecho-alimentos-321668627?ix_resultado=1.0&query[q]=derecho+alimentos)
- Reyes Castillo, F. C. (Comp.). (2012). *Derecho Procesal Civil I.* Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad Centroamericana, UCA.

Rojas Aguirre, O. & Venegas Lagos, R. (1963). *El proceso sumario de cognición (El Juicio Sumario)*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.

Souto Paz, J. A. (2007). *Derecho matrimonial*. (3ª edición). Madrid: Marcial Pons.

Tijerino Pachecho, J. M. & Gómez Colomer, J. L. (Coords.). (2006). *Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense* (2ª edición). Valencia: TIRANT LO BLANCH.

Toledo Y Ubieto, E. & Huerta Tocildo, S., (s.f.). *Derecho Penal. Parte General*. (2ª edición). Madrid.

Tórrez Peralta, W. (2009). *Introducción al Derecho Jurisdiccional*. Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad Centroamericana, UCA.

Tórrez Peralta, W. (2009). *Manual de Derecho Procesal Civil Nicaragüense. Tomo I*. Recuperado el 27 de marzo 2013, de <http://derechobook.wikispaces.com/file/view/William+Ernesto+Tórrez+Peralta+-+Manual+de+Derecho+Procesal+Civil+Nicaragüense.pdf>

Tórrez Peralta, W. (2011). *Manual de Derecho Procesal Civil Nicaragüense*. Managua: HISPAMER.

Vargas, A.L. (s.f.). *Los procesos de familia y sus principios específicos*. Recuperado el 21 de marzo de 2013, de <http://www.justiciajujuy.gov.ar/jornadasprep/files/PonenciaDrVargas.pdf>

Vásquez, M. (2012, 04 de diciembre). Más Juzgados de Familia. *La Prensa*. Recuperado el 24 de abril del 2013, de <http://www.laprensa.com.ni/2012/12/04/ambito/126105-mas-juzgados-familia>

Legislación Nacional:

Constitución Política de la República de Nicaragua

Decreto No. 415, Ley orgánica del Patrimonio Familiar, aprobado el 12 de marzo de 1959, publicado en La Gaceta, Diario Oficial No. 86, del 28 de abril de 1959.

Ley No. 38, Ley para la disolución del matrimonio por voluntad de una de las partes, del 28 de abril de 1988, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 80, de 29 de abril de 1988.

Ley No. 348, Ley de reformas y adiciones al artículo 3 de la Ley No. 38, Ley de disolución del vínculo matrimonial por voluntad de una de las partes; aprobada el 11 de mayo del 2000, publicada en La Gaceta Diario oficial No. 121 del 27 de junio del 2000.

Ley No. 485, Ley de adiciones a los artículos 3 y 18 de la ley para la disolución del matrimonio por la voluntad de una de las partes; aprobada el 28 de abril del 2004, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 98 del 20 de mayo del 2004.

Decreto No. 862, Ley de Adopción, del 12 de octubre de 1981, publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 259, del 14 de noviembre de 1981.

Ley No. 614, Ley de reforma y adición al Decreto No. 862, Ley de Adopción, aprobada el 21 de Febrero del 2007, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 77, del 25 de Abril del 2007.

Ley No. 287, Código de la Niñez y la Adolescencia, del 12 de mayo de 1988, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 97, del 27 de mayo de 1988,

Ley No. 143, Ley de Alimentos, del 22 de enero de 1992, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 57, del 24 de marzo de 1992.

Ley No. 482, Ley de reforma al artículo 19 de la Ley No. 143, Ley de Alimentos, aprobada el 22 de abril del 2004, publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 97, del 19 de mayo del 2004.

Ley No. 623, Ley de responsabilidad paterna y materna, aprobada el 17 de mayo del 2007, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 120, del 26 de junio del 2007.

Decreto No. 102-2007, Reglamento a la Ley No. 623, Ley de responsabilidad paterna y materna, aprobado el 23 de octubre del 2007, publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 223, del 20 de noviembre de 2007.

Código Civil de la República de Nicaragua, del 1 de febrero de 1904, publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 2,148 del 5 de febrero de 1904.

Decreto No 469, "Plazo prudencial para los divorcios por mutuo consentimiento", aprobado el 27 de enero de 1960, publicado en La Gaceta Diario Oficial número 71 del 25 de marzo de 1960.

Ley No. 641, Código Penal, del 13 de noviembre del 2007, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 232, del 03 de Diciembre del 2007.

Ley No. 406, Código Procesal Penal de la República de Nicaragua, aprobada el 13 de noviembre del 2001, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 243 del 21 de diciembre y No. 244 del 24 de diciembre del 2001.

Ley No. 779, Ley Integral contra la violencia hacia las mujeres y de reformas a la Ley No. 641, "Código Penal", del 26 de enero del 2012, publicada en La Gaceta Diario Oficial número 35 del 22 de febrero de 2012.

Ley No. 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo, del 01 de junio de 1998, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 102 del 03 de junio de 1998.

Ley No. 612, Ley de Reforma y Adición a la Ley No. 290, Ley de Organización, Competencia y Procedimientos del Poder Ejecutivo, del 24 de enero del 2007, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 20 del 29 de enero del 2007.

Ley No. 260, Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobada el 7 de julio de 1998, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 137 del 23 de julio de 1998,

Decreto No. 63-93, Reglamento de la Ley No. 260, Ley orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, aprobado el 14 de mayo de 1999, publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 104 del 2 de junio de 1999.

Código Procesal Civil de la República de Nicaragua, del 07 de noviembre de 1905.

Ley No. 411, Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, aprobada el 4 de diciembre del 2001, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 244 del 24 de diciembre del 2001.

Decreto No. 24-2002, Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, aprobado el 22 de febrero del 2002, publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 37 del 22 de febrero del 2002.

Ley No. 228, Ley de la Policía Nacional, aprobada el 31 de julio de 1996, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 162 del 28 de agosto de 1996.

Ley No. 346, Ley Orgánica del Ministerio Público, aprobada el 2 de mayo de 2000, publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 196 del 17 de octubre del 2000.

Ley No. 139, Ley que da mayor utilidad a la institución del Notariado, del 12 de diciembre de 1991, publicada en la Gaceta Diario Oficial No. 36 del 24 de febrero de 1992.

Jurisprudencia Nacional

Boletín Judicial No. 16810 de 1980.

Boletín Judicial No. 503 de 1964.

Sentencia No. 99, Corte Suprema de Justicia, de las ocho de la mañana, del día 01 de Noviembre del 2000, Boletín Judicial Tomo II del año 2000, p. 352.

Jurisprudencia Extranjera:

Ejecutoria número 1ª /J. 9/2005 de la Suprema Corte de Justicia, del 1 de marzo de 2005, del Estado de Veracruz, 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XXI, Marzo de 2005; Pág. 153; [J]; Recuperada el 28 de febrero de 2013, de <http://suprema-corte.vlex.com.mx/vid/sentencia-ejecutoria-contradiccion-26824191>

Decisión N° MAR-068-12 de Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario, Tránsito y del Trabajo de Sucre (Extensión Carupano), de la República Bolivariana de Venezuela, Estado de Sucre, de 15 de Marzo de 2012 República Bolivariana de Venezuela; Recuperada el 08 de mayo de 2013, de http://vlex.com/vid/zoammi-velasquez-amundarain-exsi-61269390?ix_resultado=2.0&query%5Bq%5D=fuentes+de+la+filiacion

Instrumentos Internacionales:

Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada y declarada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948

Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto San José, suscrita el 22 de noviembre de 1969, entró en vigencia el 18 de julio de 1978. Suscrita por el Estado de Nicaragua el 22 de noviembre de 1969, ratificada el 25 de septiembre de 1969. Publicada en La Gaceta Diario Oficial No. No. 53, 54 Y 55 del 03, 04 y 05 de marzo de 1980.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 3 de enero de 1976. Ratificado por el Estado de Nicaragua el 08 de enero de 1980. Decreto No. 255 de 08 de enero de 1980, publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 25 de 30 de enero de 1980.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Ratificado por el Estado de Nicaragua el 08 de enero de 1980. Decreto No. 255 de 08 de enero de 1980, Publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 25 de 30 de enero de 1980.

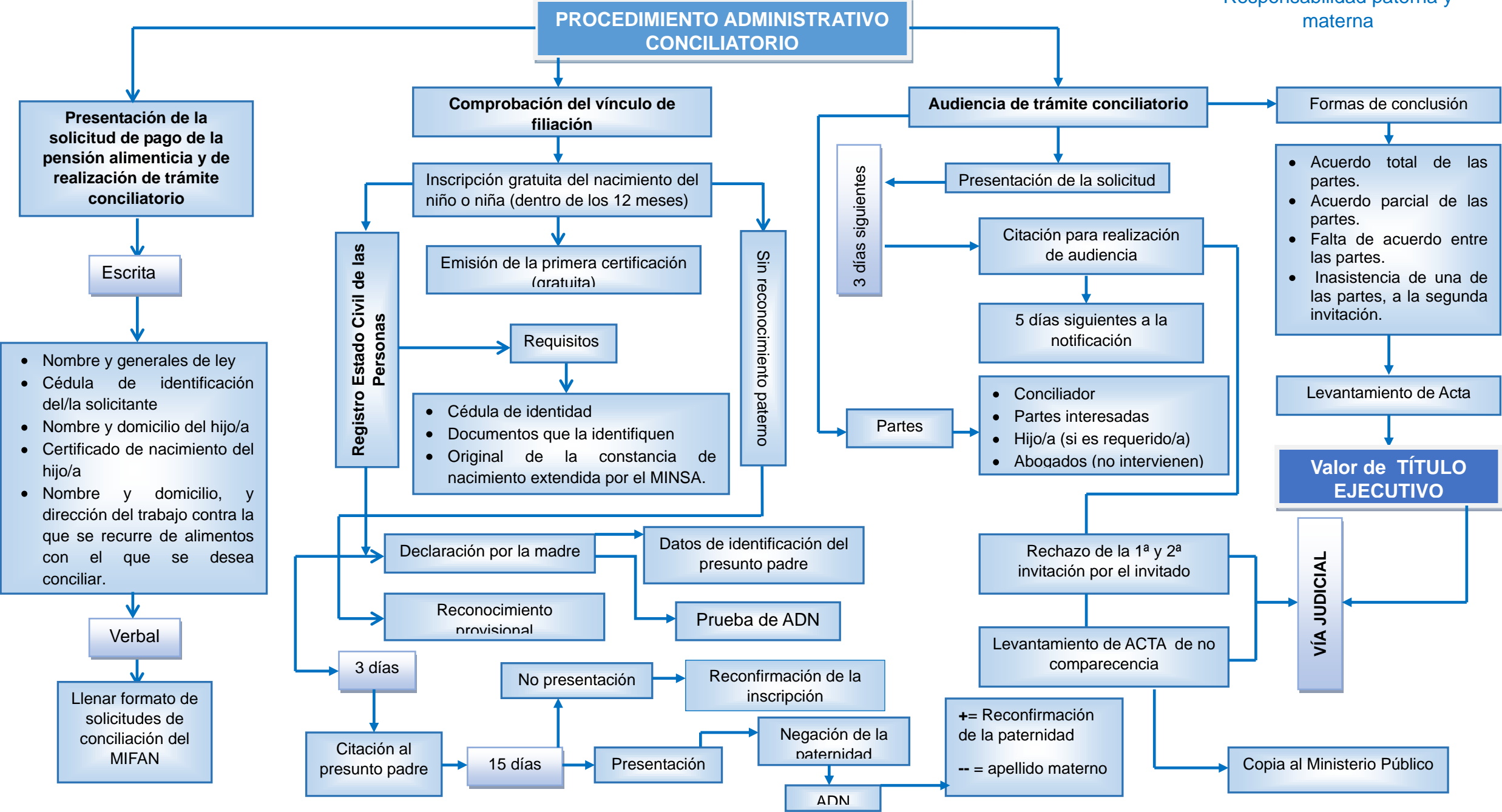
Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, entró en vigor el 2 de septiembre de 1990. Firmada por el Estado de Nicaragua el 06 de febrero de 1990, ratificada el 05 de octubre de 1990.

Declaración Universal de los Derechos de la Familia, proclamada en el VII Congreso Mundial sobre Derechos de la Familia, celebrado en San Salvador del 20 al 26 de septiembre de 1992,

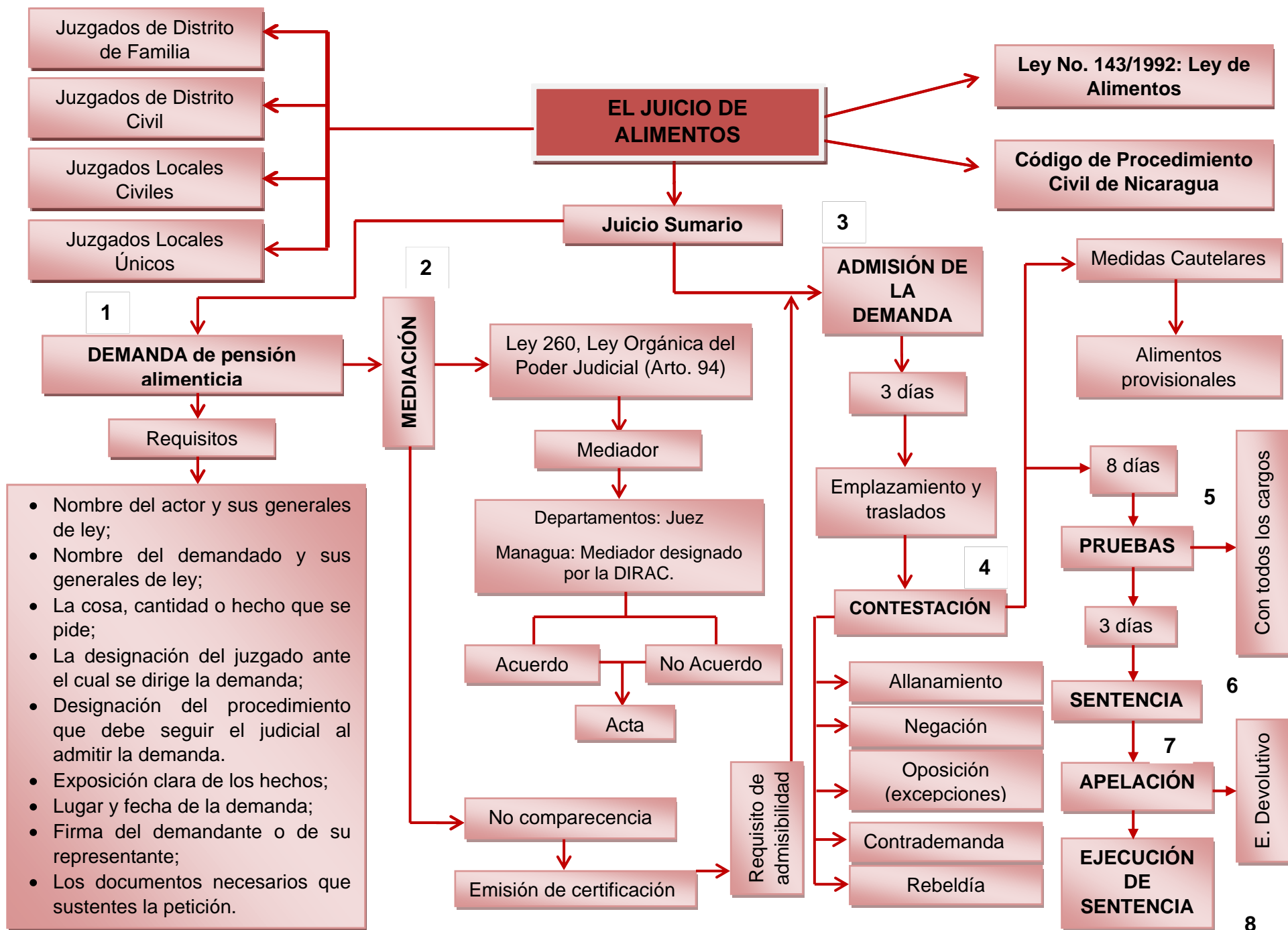
Carta de los Derechos de la Familia, presentada por la Santa Sede del Vaticano, el 22 de octubre de 1983 por el Papa Juan Pablo II.

ANEXO 1: El Derecho de alimentos reclamado en la vía administrativa (MIFAN)

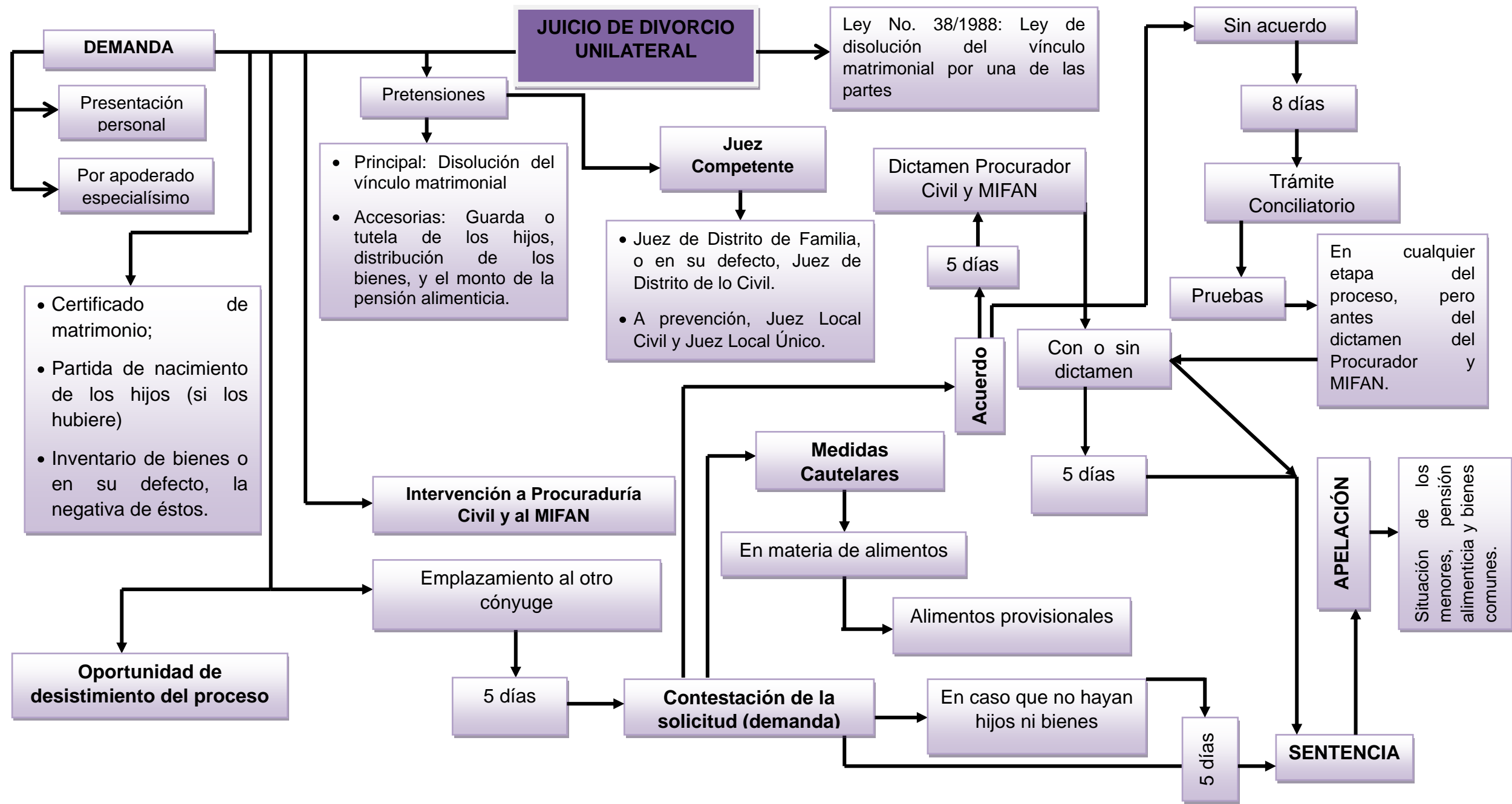
Ley No. 623: Ley de Responsabilidad paterna y materna



ANEXO 2: El Derecho de alimentos en la vía Judicial: El Juicio de Alimentos



ANEXO 3: Los alimentos en el Juicio de Divorcio Unilateral



ANEXO 4: El Derecho de alimentos en el Juicio de divorcio por mutuo consentimiento



ANEXO 5: Acuerdo que ordena la creación de los Juzgados de Familia

LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACUERDA:

La Corte Suprema de Justicia de conformidad con la Ley Orgánica del Poder Judicial 260, y Acuerdo Número 42, considerando la necesidad de llenar las vacantes existentes en los Juzgados Décimo, Octavo, Quinto, Sexto de Distrito Penal de Juicio de Managua y otras vacantes en los Departamentos de Matagalpa, Jinotega, Nueva Segovia, León, Chinandega y la Región Autónoma del Atlántico Norte, y la creación de nuevos Juzgados en Managua, Chinandega, Granada y Matagalpa, así como también la creación por primera vez de Juzgados de la Familia en el País gracias a la Cooperación española.

ACUERDA:

- 1) Se crean los siguientes Juzgados de Distrito de la Familia:
 - A) Juzgado Primero de Distrito de Familia de Managua, con Jurisdicción y Competencia en Materia de Familia en el Departamento de Managua. Los casos de Familia de los Juzgados Primero, Tercero y Quinto de Distrito de lo Civil de Managua pasará a este Juzgado.
 - B) Juzgado Segundo de Distrito de Familia de Managua, con Jurisdicción y Competencia en Materia de Familia en el Departamento de Managua. Los casos de Familia de los Juzgados Segundo, Cuarto y Sexto de Distrito de lo Civil de Managua pasará a este Juzgado.

- C) Juzgado de Distrito de la Familia de Chinandega, con Jurisdicción y Competencia en Materia de Familia en el Departamento de Chinandega. Los casos de Familia de los Juzgados Primero y Segundo de Distrito de lo Civil de Chinandega pasará a este Juzgado.
- D) Juzgado de Distrito de la Familia de Matagalpa, con Jurisdicción y Competencia en Materia de Familia en el Departamento de Matagalpa. Los casos de Familia de los Juzgados Primero y Segundo de Distrito de lo Civil de Matagalpa pasará a este Juzgado.

47. En el caso específico de los Juzgados de Familia, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo Nacional de Administración y Carrera Judicial determinarán las bases del concurso para efectuar los nombramientos de estos Jueces de Familia, entrando en vigencia la creación de estos Juzgados hasta que se hubieren realizado los nombramientos respectivos.

Comuníquese y Publíquese.

Managua, veintiséis de septiembre de año dos mil seis.

ANEXO 6: Modelo de Demanda de Alimentos

SEÑOR (A) JUEZ (A) SEXTO DE DISTRITO DE FAMILIA DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN MANAGUA

Soy, **Alejandra Eugenia Montemayor Soto**, mayor de edad, soltera, con Cédula de Identidad No. 001-200775-0000, secretaria, de este domicilio, ante usted comparezco, expongo y pido:

I. Antecedentes

Por cinco años consecutivos conviví en unión de hecho estable con el señor Juan José Quiñonez Castillo, mayor de edad, identificado con cédula No. 465-141070-0020S, contador y de este domicilio. Ambos procreamos a nuestra hija Karla Elizabeth Montemayor Quiñonez, inscrita en el Libro de Nacimientos que llevó el Registro del Estado Civil de las Personas del Municipio de Managua, Departamento de Managua en el año dos mil diez, Certificado de Nacimiento Número 0268, Tomo XXXIV-1012, Folio 0268, Acta 0268. Adjunto al presente libelo en original y fotocopias de certificado de nacimiento para su cotejo en ORDICE.

II. Hechos

Al terminar nuestra relación de pareja, acordamos que el Sr. Quiñonez aportaría lo necesario para cubrir las necesidades básicas y para el crecimiento y desarrollo integral de nuestra bebé de tres años de edad, sin embargo, desde mayo del año dos mil doce, éste se desobligó totalmente de esta responsabilidad. Ante tal situación tuve que hacerme cargo de la manutención de mi hija, y ella tiene mayores necesidades que su padre debe solventar. Al momento de la presentación de esta demanda es en deberme 12 meses de alimentos retrasados.

Las ocasiones que he conversado con el Señor Quiñonez sobre esta situación, me ha expresado que no está en la disposición de pagar alimentos, incurriendo en total irresponsabilidad.

No omito manifestar que el Señor Quiñonez trabaja como contador en el restaurante “Good Restaurant & Lounge”, ubicado en Multicentro Las Américas, desconozco su nivel de ingresos mensuales; asimismo, tengo información que pretende salir del país, y tengo fundado temor que continúe negando a nuestra hija el derecho de recibir alimentos.

III. Fundamentos de Derecho

Como es de su conocimiento, tanto el padre como la madre, tienen igual obligación y responsabilidad en el cuidado, alimentos, vestido, educación y recreación de los hijos(a); por ello, recurro a vuestra autoridad, para que garantice a través del presente juicio, el interés superior de nuestra hija, que de conformidad al Arto. 10 del Código de la Niñez y Adolescencia: *“Se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente todo aquello que favorezca su pleno desarrollo físico, psicológico, moral, cultural, social en consonancia con la evolución de sus facultades que le beneficie en su máximo grado”*.

Al tenor del Arto. 6 de la Ley No. 143, Ley de Alimentos, en el que se establece que *“Se deben alimentos en el siguiente orden: a) A los hijos...”*; así como el Arto. 13 de la misma ley indica que: el derecho a dar y recibir alimentos es “imprescriptible, irrenunciable e intransferible”.

Asimismo, nuestra Carta Magna, la Ley de Alimentos y la Convención Internacional de Derechos del Niño y la Niña, en el espíritu de su cuerpo normativo establecen la responsabilidad paterna y materna en el cuidado, alimentación, y atención integral en el desarrollo y crecimiento de los niños. En el mismo sentido, la Ley 623, Ley de Responsabilidad Paterna y Materna en su Arto. 2 Párrafo segundo señala: “Para efectos de esta Ley, se entenderá por paternidad y maternidad responsable el vínculo que une a padres y madres con sus hijos e hijas, que incluye derechos y obligaciones, ejercidos de forma conjunta y

responsable en el cuidado, alimentación, afecto, protección, vivienda, educación, recreación, y atención médica, física, mental y emocional de sus hijas e hijos, a fin de lograr su desarrollo integral”.

IV. Demanda

Por lo expuesto, vengo ante su digna autoridad a demandar por la Vía sumaria y con Acción de alimentos al señor **Juan José Quiñonez Castillo**, a favor de nuestra hija Karla Elizabeth Montemayor Quiñonez, de tres años de edad, para que mensualmente pague el 50 % del total de los ingresos ordinarios y extraordinarios incluyendo décimo tercer mes, vacaciones, horas extras, y que éstos sean entregados a mi persona en calidad de representante legal de nuestra hija. En atención al interés superior de la niña. También demando el pago de alimentos retrasados de los últimos 12 meses contados a partir de mayo del año dos mil doce.

V. Peticiones

Con el debido respeto solicito a su digna autoridad:

1. Dar trámite de Ley a la presente demanda.
2. Se establezca una pensión alimenticia provisional del 50 % del total de los ingresos ordinarios y extraordinarios del señor Quiñonez Castillo, que sean calculados en base al salario mínimo vigente, establecido en Acta No. 1 CNSM- 07/03/13, referida al salario mínimo 2013 de Nicaragua, Cuatro mil cuatrocientos ochenta y tres con noventa y ocho centavos (C\$ 4,483.98), para el sector Restaurantes; mientras se resuelve la presente litis, de conformidad al Arto. 20 de la Ley de Alimentos.
3. Gire oficio al Dr. Roberto López Gómez, Presidente Ejecutivo INSS para que informe los ingresos, empleador e historial laboral del demandado.
4. Gire oficio a “Good Restaurant & Lounge”, para que el empleador informe del total de ingresos ordinarios y extraordinarios del señor Quiñonez Castillo.

5. Gire oficio a la Dirección General de Migración y Extranjería, ordenando retención migratoria del señor Quiñonez Castillo, hasta en tanto no tenga debidamente garantizada la prestación alimenticia (Arto. 22 de la Ley 143).

Para notificaciones al señor Montoya Tinoco en la siguiente dirección: De la entrada principal de Jardines de Veracruz 400 metros al sur.

Señalo lugar para oír notificaciones la siguiente dirección: Barrio Osvaldo Manzanares, del Hospital Alemán 3 cuadras arriba, 1 cuadra abajo. Casa I-24.

Managua, veintiuno de junio del año dos mil trece.

Alejandra Eugenia Montemayor Soto